

التاج المنظوم
من درر المنهاج المعلوم

تأليف الشيخ

عبدالعزيز بن الحاج بن إبراهيم الثميني

(ت : ١٢٢٣ هـ / ١٨٠٨ م)

ضبط النص

محمد بن موسى بابا عمي

مصطفى بن محمد شريفي

المجلد السادس

الطبعة الأولى

١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠م

الباب الأوّل

في وجوب الوصيَّة والحثّ عليها

قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عليكمُ, إذَا حَضَرَ أحدَكم الموتُ...﴾ الآيات (البقرة: ١٨٠). فنسخ الأمر للوالدين بآية الإرث، وبقي حكم الأقربين. ﴿فَمن خافَ مِن مُّوصٍ جَنَفًا أو إِثمًا﴾ أي ميلا أو حيفا، ﴿فَأصلَحَ بَينَهمْ﴾ فقد أحلَّ له على عدل الكتاب، ويترك جور الميّت، ﴿فَلاَ إثمَ عليه﴾(البقرة: ١٨٢).حين أصلح. ونهى من حضره أن يأمره إلاّ بالحقّ والعدل وهو سرّ قوله ﴿وَلْيَخْشَ الذينَ...﴾ الآية (النساء: ٩)

فمن عدل عند الموت ـ قيل ـ في وصيّته فكأنّما وجّه ماله في سبيل الله. وقد روي: «**إنَّ الله جعل لكم ثلث أموالكم زيادة لكم في أعمالكم وزادا لكم عند الموت**». **أبو بكر**: «رضي الله من الغنائم بالخمس وأنا أوصي بخمس مالي». وروي: «**ألاَ لا وصيّة لوارث**».

أبو عبيدة: الموصي في وصيّته كالقاضي في قضيّته لأنَّ أصدق ما يكون المرء عند [٤٠٣] موته.

﴿**إنَّ الله يَامُرُكُمُ, أن تُودُّوا الاَمَانَاتِ إلَى أهلِهَا...**﴾ الآية (النساء: ٥٨).؛ وقيل: درهم يقدّمه في صحّته خير من ستِّ مائة عند موته. ويكره لمسلم أن يبيت ليلة إلاّ ووصيَّتة تحت رأسه.

أبو سعيد: قيل لحيار **بن سالم** وهو عماني: من طيِّء: أوصِ، فقال: بماذا؟ مالي ولا عليَّ درهم. وكان يضرب به المثل: «موتة كموتة حيار». وكان فاضلا، ويقول

لأبي عبيدة: إذا جاوزت نهر البصرة فأنا أفقه منك، لو كنت نبيئًا ما أجابك أحد، أنت شديد على النّاس، فيضحك **أبو عبيدة** رحمهما الله.

أبو الحواري: من أوصى بماله أو بأكثره من قبل ما عليه، ويحتاط لما يعرف وما لا يعرف فلا عليه إن لم يرد به أثرة لغير وارثه، وله أن يحتاط بماله في خلاص نفسه.

وقال أصحابنا: إذا لم يكن له ولد ولا ولده ولا والد ولا إخوة أوصى بالثّلث؛ وإن كان له وارث منهم فبالخمس أو السّدس، فالخمس كثير إن كثر المال.

أبو معاوية: من عليه دين لوارثه ولم يوص له به فأخذه من ماله فلا يبرأ منه لأنّه لم يوص له به ولو ظنّ أنّه يبرئه منه. ويجب عليه أن يوصي بكلّ تباعة عليه ولو لوارثه وإن لم يعرف كم عليه احتاط بلا قصد إلى حيف؛ فإن أقرّ بأكثر ممّا عليه إلى أكثر من الثّلث باجتهاده فلا عليه عند الله.

وندب له الإيصاء في أبواب البرّ إلى ثلثه بلا حيف. وعليه الإيصاء للأقرب، ولا يعذر بتركه إلاّ إن نسيه، وترجى له السّلامة إذا دان بكلّ ما يلزمه علمه أو جهله، وعليه الخلاص منه إذا قدر عليه.

وإن مات فجأة ذو ولاية عندنا ولم يوص بما عليه فعلى ولايته، والحقوق في ماله إذا صحّت. وجازت الوصيّة بالخلافة على الأمّة إن أوصى بها الإمام على صالح لها بعده، لأنّ **أبا بكر** أوصى بها إلى **عمر**، وجعلها هو من بعده[1] شورى بين ستّة، ورضي الصّحابة بذلك واجتمعوا عليه.

ومن ثبتت له ولاية على ولده فله أن يوصي فيه إلى غيره إن لم يكن له وليّ بعده. وللأب أن يوصي في تزويج بناته. ولا تجوز بما لا يكون قربة لله كالكنيسة، وكتب التّوراة، وحمل السّلاح إلى دار الحرب، لأنّها لاستدراك ما فات وزيادة في الحسنات.

---

(١) - ب: «بعدُ».

الباب الثّاني

في المرض وجواز الوصيّة

وقد روي: «**من عاد مريضا قعد في غرفة الجنّة، فإذا قام وكّل به سبعون ألف ملك يصلّون عليه إلى الليل**». وأيضا: «**إذا عاده خاض في الرّحمة، فإذا قعد عنده قرب من الله. وإذا عاد مسلم أخاه أو زاره قيل له: طبت وطاب ممشاك، وتبوّأت في الجنّة منزلاً**». وروي أيضًا: «إذا مرض العبد بعث الله إليه ملائكته لينظروا ما يقول لعواده؛ فإن حمد الله وأثنى عليه رفعوه إليه، وهو أعلم به منهم، ويقول سبحانه: لعبدي عليَّ أن أدخله الجنّة إذا توفيته؛ وأن أبدل له لحما خيرا من لحمه، ودما خيرا من دمه، وأكفّر عنه سيّئاته إن أنا شفيته».

وقيل: إذا أصاب المسلم مرض شديد فهو كفّارة لما سلف له، ويقال إنَّ الملك الذي عن يمينه يقول للّذي عن يساره: أكتب بماله من حسنة عشرا لا ما عليه من سيّئة حتّى يبرأ.

أبو عبد الله: لا بأس عليه أن يخبر بما يقاسيه من المرض لا على الشّكاية، وستره أفضل.

ولا بأس بعيادة المنافق، وله الفضل إذا قصد الفضل وحسن الأخلاق وصلة المرضى. وقد جاء في عيادة المريض من التّرغيب في الأجر مالا يفي به مختصرنا.

قال **خميس:** ولم يخصَّ في الأخبار فضل عيادة المؤمن من المنافق، قال: ويخرج عندي على مقدار قصد العائد لا قدر المعود.

فصل

ابن جعفر: لا ترك عند الموت، ولا عطيّة ولا بيع ولا شراء، إلاّ إن باع في مرضه لما يحتاج إليه، وإن لمؤنة عياله. وكذا من في الحرب أو البحر[٢]، ويعرض لهم ما يخافون منه غرقا. والحامل عند الميلاد فهو لا يرد بيعهم إلاّ فيما أجازوه ممَّا لا بدَّ لهم منه؛ وقيل: إذا بان حملها؛ وقيل: إذا هلَّ شهرها، وقد مرّ ذلك.

وجاز فعل المجذوم والمفلوج والمسلول ونحوهم ممّن يجيء ويذهب إذا لم يقصدوا إضرارا بالوارث.

وقيل: حدّ من يؤمر بالوصيّة ويحكم عليه في وصاياه وعطاياه بحكم المريض هو من يخاف من مرضه موته، ولولاه ما أوصى ولا تصدَّق، فإذا صار في حال الشدّة جاز أن يقطر في فمه ماء أو دهن، إن رجي فيه صلاحه، وإن لم يأمر به، لأنَّه قد يصير إلى حال لا يعقل فيها صالحا به؛ فإن شرق به أو مات فلا بأس على فاعله إن تعورف أنَّه صلاح له؛ وإن كان صائما وخيف عليه الموت فلا بأس أن يصبَّ في[٣] فيه ذلك أيضا أو دواء بلا رأيه إذا عجم، واختير أن يكون برأي وليّه.

وعلى المحتضر أن يدين ويقرَّ ويوصي بما [٤٠٤] عليه ولو معدما ولعلّه يحدث له مال من حيث لا يدري.

وندبت في مرض وعند خروج لسفر والتجهُّز لحرب. وهي في الصّحة أحزم وأفضل. وكان بعض يأمر بها كلَّ جمعة. وقال بعض: هي واجبة في كلّ مرض مخوف، وعند ركوب البحر؛ وإن لم يجد من يوصي إليه فليتكلّم بما يسمعه الملكان؛ وقيل: يدين بها ويسلم إن شاء الله.

---

(٢) – ب: «البحر أو الحرب».

(٣) – ب: – «في».

الباب الثّالث

في الأمر بالإشهاد على الوصيّة وكاتبها وحكم الصكوك

قال الله سبحانه: ﴿**يآ أيُّها الذينَ ءامَنوا شهادةُ بينِكم...**﴾ إلى ﴿**...مِن غيركم**﴾ (المائدة: ١٠٦). قيل من غير العشيرة؛ وقيل: من غير الورثة؛ **ابن عباس**: من غير أهل دينكم.

أبو سعيد: إن فائدة الأقوال أنّ الورثة وغيرهم في الإشهاد سواء، وأنّ مدارها التّأكيد في أن لا يترك على الوصيّة على كلّ حال. ويشهد من حضرها لفوات أمرها، ولذا أجاز شهادة المشركين عليها خاصّة من قال: من غير أهل دينكم؛ وقيل: منسوخة لردّها في غيرها بقوله تعالى: ﴿**وأشهدوا ذوَيْ عدلٍ منكمْ**﴾ (الطلاق: ٢)، وبقوله: ﴿**...ممَّن ترضَوْنَ...**﴾ (البقرة: ٢٨٢).

ومن أوصى إلى مأمون وأشهد عليها إليه رجلين لا يعرفان بثقة ولا خيانة فلا يثبت في الحكم إلاّ بالثّقات؛ وإن استتر له أن ينفّذها سرّا جاز له.

ومعنى قوله تعالى: ﴿**ولا يابَ كاتبٌ...**﴾ الآية (البقرة: ٢٨٢)، الوجوب إذا كان المشهِد في حال الضّرورة إليه، وفقد من يقوم مقامه في إثبات الكتاب؛ وإن حضره من يكتب سواه ولا يعلم حاله فيه وحضروا مع مريض فلا يضيق عليه[٤] ذلك إذا حضر غيره.

---

(٤) - ب: + «في».

والقول في حمل الشّهادة وأدائها كالقول في الكتابة، وهو قوله: ﴿**ولا يابَ الشهدآءُ...**﴾ الآية (البقرة: ٢٨٢).

أبو عبد الله: إن قال محتضر وصيَّتي عند فلان فخذوا بما عنده فلا يجوز ذلك إلاّ إن كان معه شاهد آخر بما في الكتاب؛ واختار **أبو سعيد** أن تصحّ بشاهدين عليها أو يقرّ بها نفسها.

أبو الحسن: إن دعت امرأة من يشهد على وصيّتها ثمَّ منعهم زوجها أن يدخلوا عليها بلا رأيه كراهة لوصيّتها؛ فإن كانت صحيحة خرجت هي إليهم وأشهدتهم عليها؛ وإن كانت مريضة احتجَّت على زوجها إن كان لها حقٌّ؛ فإن أبى وخافوا فوتها وبطلان وصيّتها فليدخلوا عليها ويشهدوا ولو حرَّم عليهم الدّخول.

وقيل: إذا سلَّم مريض ثاوٍ قرطاسا إلى رجل وأمره أن يكتب فيه وصيّته جاز ذلك؛ وإن أوصى ليلا في ظلام واطمأنَّ الشّهود أنَّه هو كما عرفوه نهارا لم يجز للوصيّ إنفاذ ما أوصى به في الحكم، إلاّ إن أتمّه الوارث وفي الاطمئنان إذا لم يشكَّ فيه ولم يحل بينه وبين ذلك حائل بحقّ فأرجو أن لا يضيق عليه.

وقيل: إذا سلَّم الصّك إلى الكاتب فلا يلزمه أن يشاور الشّهود فيه وهو أمين فيه وعليهم النّظر في شهادتهم إلاّ إن فعل ذلك احتياطا لهم حتّى تكون له الأمانة منهم. وللموصي أن يجعل الصّك عند من شاء بلا مشورتهم إن كان ثقة ولم يقوموا هم بذلك. وله أن يأتمن عليه من شاء من أهل الأمانة؛ وإن مات الشّهود وطلب الوصيّ الصكَّ فلا يسلمه ما ثبت فيه حقّ ووصيَّة حتّى ينقضي حكمه.

فصل

إذا لفظ الموصي بما لا يثبت فللكاتب أن يستأذنه أن يكتب له الثابت في الحكم؛ فإن كتبه برأيه ولم يستأذنه فإذا قرأه عليه فأقرّ به جاز إذا اطمأنّ قلبه أنَّه أراده فإن استرابه وخاف أن يحيف أمره بالتّقوى ويتركه وكتب له ما هو عدل؛ وله أن يكتب

له ما أراد ما لم يعلمه باطلا وحيفا؛ فإن عزم على ما استرابه الكاتب كتب له ما احتمل أنَّه حقٌّ ولا يمتنع بعد إن امره بالتّقوى وترك الحيف ولو استرابه. **خميس**: ولا أحبّ له الامتناع قبل أن يشاهد الظّلم، فإن بان له الحيف بعد أن كتب فلا شيء عليه إن خفي حيفه؛ وإن ظهر وخفي على الكاتب وقت الكتابة ثمَّ بان له فلا يسعه أن يكتبه إذا علمه.

وإن أقرّ بماله كلّه لبعض ورثته أو بمعروف منه فهو ممّا يحتمل أنَّه حقّ.

ومن كتب وصيّة ثمّ أشهد عليها ولم يقرأها على الشّهود وكان ممّن يكتب فقيل: جازت الشّهادة عليها(٥)؛ وقال **أبو المؤثر**: إن قال لهم: قرأتها أو عرفت ما فيها فاشهدوا عليَّ جاز، لا إن قال: قرئت عليَّ لإمكان غفلة قارئها عليه في شيء؛ وجوّز إن قال: قرئت عليّ وفهمتها أو عرفتها إذا أشهدهم عليها وقال إنّها وصيّة.

ومن كتبها لأحد ولم يشهد عليها ثمَّ طلب أخذها منه [**٤٠٥**] وقد كتب عليه فيها حقوقا وضمانات ووصايا فله أن يسلّمها إليه ما لم يشهد عليها؛ وإن كتب وصيّة وأشهد عليها ثمَّ قال أحد الشّهود لبعضهم: خذ الكتاب عندك وسكت الباقون فله أن يدفعه إليه؛ وإن أرادوا أن يثبتوا ذلك لأنفسهم فهو إليهم؛ وإن احتضر من عنده الصّكوك سلّم كلّ صكّ إلى الشّهود الكائنين فيه؛ وإن لم يكونوا فيه فإلى من له الحقّ فيه.

---

(٥) – ب: – «عليها».

الباب الرّابع

في صفة كاتب الوصيّة

فإن كان بمنزلة من يستفتى لا من يرفع عنه خطاؤه(٦) في الفتيا فكتبها و لم يقـل: اَعرضوها على المسلمين، أو لا تأخذوا بها حتّى تعرضوها عليهم، وكـان فيهـا مخالفـا للحقّ بلا خلاف ولا مخرج ضمن؛ وإن كان فقيها بمنزلة من يرفع عنـه ذلـك لم يلزمـه ضمان، ولا إن كان جاهلا، وعليه التّوبة فقط. وكذا من عرضت عليه فإنّه كالثّلاثـة في ذلك؛ وكذا الوصيّ إن أنفذها و لم يعرضها وعلى الشهود التّوبة لا الضّمان مطلقـا، فإن أنفذها بعد عرضها وفيها مخالف للحقّ فلا ضمان عليه، ولا على الفقيه إن عرضها عليه وهي من ثلث المال؛ وإن عرضها على من يلزمه الضّمان لزمه في مال من عرضت عليه وأثبتها على ذلك؛ وإن أنفذها بمعرفته وهو ممّن يلزمه فهـو في الثّلـث؛ وكـذا مـن عرضت عليه إن كان ممّن لا يلزمه الضّمان في الفتيا بمنزلة المعرفة فلا ضمـان عليـه ولا على الكاتب ولا على الوصيّ؛ وكذا إن أنفذها بهـا وهـو ممّـن لا يلزمـه والكـاتب(٧) والمعروضة عليه ممّن لا يلزمه فلا ضمان إن كـان أحدهـم ممّـن لا يلزمـه مـن منزلتـه في المعرفة؛ وإن كان الكلّ مِمَّن يلزمه فهـو علـى جملتهـم، فـأيّهم تـاب ردَّ الكـلّ، وعلـى صاحبيه أن يردّوا له، إلاّ إن ردّ كلّ ما عليه؛ وإن كان أحدهم فقيهـا فأنفذهـا بمعرفتـه وفيها مخالف زال الضّمان عنهم وكان في الثّلث. وإن عرضها الوصيّ على من له الفتيا وكان مِمَّن يلزمه ضمن للوصيّ.

وليس لمن بيده وصيّـة ميّت أن يدفعها إليه إلاّ برأي الشّهود لأنّ فيها شهادتهم.

---

(٦) - كذا في النسختين ولعلَّ الصواب: «خطؤه» أو «أخطاؤه».

(٧) - ب: - «والكاتب».

أبو سعيد: من ائتمنه رجل على كتاب فيه وصيّته ودينه ومات وبقي بيده فإنما يسلّمه إلى الشّهود جميعا إن كانوا أمناء ووجدهم، وإلاّ ائتمن عليه ثقة إن استطابه لهم من الدّافع له، وإلاّ فالقرطاس لمن دفعه له ولورثته والشّهادة للشّهود، ولا يسلم للورثة فتتلف الحقوق. واختير أن يأتمن عليه ثقة، وكذا قيل في مريض كتب وصيّة ودفعها للشّهود أو لرجل ثمّ صحّ وطلبها فلا يدفعها إليه إلاّ برأيهم، إلاّ إن علم أن ليس فيها حقوق واجبة، [وإنّما هي وصايا يستحقّها في الصحّة، وكان القرطاس له أو للموصي فله أن يسلّمها إليه] (٨). وإن لم يشهد بما فيها فلا يضيق على الكاتب تسليمها إلى الموصي وكان شاهدا عليه بما أقرّ به للعباد.

(٨) - ما بين معقوفتين سقط من ب.

الباب الخامس

في صفة كتابة الوصايا

ويبتدئ الكاتب بالبسملة، ثمَّ: «هذا ما أوصى به أو أقرّ به فلان بن فلان الفلاني...»: فإن كان مريضا كتب: «وهو مريض ولا نعلم في عقله نقصانًا». وإن كان صحيحًا(٩) كتب: «في صحَّة عقله وبدنه وجواز أمره وهومقرّ بالجملة إلى آخرها، دائن بجميع ما يلزمه في ماله وبدنه لله ولعباده وتائب من كلِّ كبير وصغير، ومعتقد أنَّه لا ينقض توبته إلى أن يموت؛ وإن حدث له ذنب بعدها(١٠) فهو تائب منه ودينه دين أهل الاستقامة، وقوله قولهم ووليّه وليّهم وعدوّه عدوّهم، أتولاَّ من تولاَّه الله ورسوله والمؤمنون، وبالضدّ من ابتداء الدّنيا إلى انقضائها، وبهذا أوصي أهلي وأولادي وإخواني وكلَّ من بلغه كتابي من المؤمنين، وأن لايعبدوا إلاّ الله مخلصين له الدّين ولا يشركوا به شيئًا؛ وأن يأخذوا من الفانية زادا للباقية. وأوصى بما يحتاج إليه بعد موته لعطره وكفنه وحنوطه وبغير ذلك ممَّا يجهز به، وبأن يطعم عنه كذا وكذا قربة إلى الله بعد دفنه، وبكذا للأقرب إليه، وبكذا لمن يصوم عنه كذا من قضاء رمضان، وبخمس كفَّارات لكلِّ صلاة إطعام ستِّين أو عدله، وبعشر مرسلات للأيمان، وبثلاث مغلّظات لها أيضا؛ وأن يؤتجر عنه من يحجّ البيت ويزور القبر ويسلّم على صاحبه وعلى صاحبيه، وبنخلته الفلانيّة في كذا للمسجد الفلاني وقفا مؤبَّدًا، وبغلَّة الفلانيّة لمن يصوم عنه البدل مؤبّدة، وبكذا وكذا لما لزمه من الزكاة، وبكذا للفقراء لما لا يعرف له ربًّا، وبالعتق ـ إن رغب فيه ـ. وأقرَّ بأنَّ عليه لولده فلان كذا

---

(٩) - ب: بدل «صحيحًا» نجد:«في عقله».

(١٠) - ب: «من بعدها».

وكذا درهما عوضا عمّا أعطى لإخوانه الكبار، وبكذا وكذا لزوجته فلانة بنت فلان من قبل الأجل لها».

فإذا أراد أن يرجع إلى الوصيّة كتب: «وأوصى...»؛ وإن أراد الانتقال منها إلى الإقرار كتب: «وأقرّ...» ليتميّز كلٌّ من آخر فإذا أتّمهما[11] كتب الوصيّ باسمه، بأن يكتب: «قد جعل فلان بن فلان الفلاني وصيّه بعد موته في إنفاذ وصيّته وأجاز له ما يجوز له[12] من أمرها، وفوّضه فيما [٤٠٦] يصلح لها وجعل له كذا وكذا أجرة له؛ وإن يقضيها من ثلث ماله بلا مشورة ورثته؛ وإن يقضي ما عليه من الدّيون والتّباعات والضّمانات من الكلّ، وجعل له الحجّة عليهم في بيع ما يشاء من ماله ويكتب التّاريخ والشّهود.

وقد كثرت ألفاظ ذلك بحسب كلِّ عرف، وفيما ذكرناه كفاية.

---

(١١) - ب: «أتمّها».

(١٢) - ب: - «له».

الباب السّادس

في ألفاظ الوصايا وإنفاذها والثّابت منها وغيره

وقيل: في رقعة معروضة على **أبي سعيد** أشهدنا فلان النّازل حَرَّة كذا من قرية كذا على نفسه ونحن به عارفون، وهو بالغ عاقل أنّ عليه لزوجته فلانة بنت فلان مائة نخلة صداقا لها، وأوصى أن تقضى عليه من ماله. قال: فهذا يخرج عندي من الكلّ. وأقرّ أنّ عليه للفقراء كذا درهما، وأوصى أن يقضى عنه ماله فهو عنده منه أيضا. وكذا إن أقرّ عليه لفلان كذا وما أوصى به للفقراء أو للكفّارات أو للمسجد فمن الثّلث؛ وإن أوصى أنَّ عليه حجّة الفريضة وفرضها في ماله أربع مائة درهم وعشرين يحجّ له بها ويزار القبر، فإنَّه عنده غير ثابت؛ وإن أقرّ أنّ عليه لفلان ثلاثة دراهم إلاّ نصف دانق، وأوصى أن يقضي من ماله فهو عنده ثابت من الكلّ؛ وإن أوصى بستّة دراهم لصلاح فلج كذا. قال: فلا يتبيّن لي ثبوته.

وإن جعل فلانة بنت فلان وصيَّة على أولاده وصدّقها في ماله فما ادّعته ــ وإن لنفسها ــ من درهم وقيمته إلى ألف وقيمته، قال: فهذا والقيمة والتّصديق عندي ثابت؛ وإن قال: فلان بن فلان إن لم يرثه ولد من صلبه فإرثه من أخيه فلان لبنت أخيه فلانة فهو ثابت عند بعض، قال: وإن ورثه ولد من صلبه بطل ذلك لأني وجدت الكلام ساقطا؛ وإن قال: إن حدث بي موت من مرضي هذا فغلامي حرٌّ لله ثبت من الثّلث إن مات فيه. وإن قال: إن كان له أنثى فمنزله الذي يسكنه لأنثاه؛ وإن لم يكن له ذكر ولا أنثى فنصفه لبنت أخيه قال: إنّه جائز عند بعض على هذه الشّريطة من الكلّ؛ وإن قال: فلان بن فلان وكيله في حياته، ووصيّه بعد وفاته[13] في

(١٣) – ب: «موته».

قضاء دينه وإنفاذ وصيَّته وصدَّقه فيما يدّعيه؛ ـ وإن لنفسه ـ من درهم إلى ألف ثبت ذلك.

وإن أقرّ أنَّ عليه لبني فلان كذا[١٤] فمن الكلّ؛ وإن قال: فلان يشهد عليه جميع من حضر فكلٌّ[١٥] ما في هذا الكتاب بعد أن قرئ عليه فأقرَّ بفهمه ومعرفته حرفا حرفا كفاه بالتّصديق[١٦] المجعول منه لزوجته أو لوصّيه ثابت فما أقرّ به أحدهما أنّه دين عليه أو حقٌّ فهو من الكلّ. وما قال: إنَّه وصيَّة فمن الثّلث، وما خرج من ذلك مخرجها أو نحو ذلك على المجعول بيده التّصديق فإنَّه إذا أوصى به أو أقرّ إلاّ أنَّه يدّعي إثباته على نفسه وأنَّه عليه في ماله فمن الثّلث؛ وإن خرج مخرج الحقوق فمن الكلِّ وهذا كلّه كلام **أبي سعيد** باختصار.

أبو الحواري: إن أشهد أنّ عليه جريبين ذُرة للفقراء ثبت من الكلّ لا إن قال للأيمان إذا لم يضفها لأحد وأثبته غيره في كفّاراتها من الكلّ، والأظهر أنَّها من الثّلث.

وإن أشهد أنّ عليه كذا دينارا لحجٍّ فريضة ثبت من الثّلث؛ وقيل: من الكلّ؛ وقيل: لا يثبت. وإن قال: لزوجته فلانة كذا نخلة بشربها وأرضها صداقًا لها عليّ أو منزلي هذا بجميع ما فيه من حبّ وتمر وآنية فمن الكلّ، و لم تصحّ عند بعض، وأشهدنا فلان أنَّ لأقربيه في ماله جريبين ذرة، فقيل: من الثّلث؛ وقيل: من الكلّ؛ وإن قال لأيماني فكذلك؛ وقيل: لا يثبت. وإن قال: للمسجد الفلاني كذا درهما في مالي ثبت من الكلّ؛ وقيل: لا يثبت حتّى يقول: منه أو عليّ. وإن قال: بلعقي في القطعة في عاضد بني فلان هي لفلان تثبت[١٧] من الكلّ.

---

(١٤) – ب: «لبني فلان عليه كذا وكذا».

(١٥) – ب: «بكلٍّ».

(١٦) – ب: «والتصديق».

(١٧) – ب: «ثبتت».

وإن قالت موصيَّة: إنّ نخلها بكذا تباع، ويحجّ لها إلى البيت بثلاث مائة درهم، وللفقراء من باقي ثمنها عشرة، ولفقراء كذا خمسة، ولفقراء كذا خمسة، ولأقاربها عشرة، وكذا للصّلاة، فيشترى بمالها حبّ فينفق. وإن قالت: على زوجها فلان سبعون نخلة بأرضها وشربها وما تحتاجه وقد تركته له ما لم يدخل مع ولدها في ميراثها فذلك باطل فله الإرث وعليه الصّداق؛ وإن قالت: لأختها فلانة نخلة من مالها في كذا فمن الكلّ؛ فإن عرفت النّخلة سلّمت إليها وإلاّ فلها الوسط؛ وإن قالت: لفلان ما كان يأكله في حياتها إن ماتت، فإن صحّت فهي أولى بمالها، فهذا وصيَّة له ثابتة إن ماتت في مرضها، وإلاّ فلا شيء له. وإن أوصت أن يفرق عنها كذا من تمر ويطعم عنها كذا من حبّ وتشترى لها شاة وتذبح في مأتمها ثبت من الثّلث إن ماتت في مرضها، وإلاَّ أو رجعت عنه انتقض؛ وإن قالت: إنَّ ملحفتها وحليها إقرار منها لبنتها بحقٍّ لها عليها علمته لابنتها ثبت لها ذلك من الكلّ ولا تنقضه الصحّة؛ وإن قالت: ما بقي من ثيابها بعد كفنها غير ما أوصت به فللفقراء إلاَّ الإزار الأصفر فلفلانة لقيامها بها ثبت ذلك [٤٠٧] من الكلّ ولا تنقضه الصّحّة أيضا ومن الثّلث ما للفقراء وتنقضه وترجع فيه؛ وكذا فيما للمسجد لأنَّه لله.

وإن وكّلت أختها في ولدها لم يثبت إذ ليس لها أن توكّل فيه أحدًا وإنّما ذلك للأب؛ وإن اختار أن يكون مع خالته فذلك له، ولا وكالة لخالته في ماله.

وإن أبرأت زوجها من كلّ حقّ لها عليه بقيام، أو قالت لبنتها ما كان لها بكذا بقيام فلا يثبت لأحدهما ذلك حتَّى تقول(١٨) بقيامه أو قيامها عليها.

فصل

أبو الحواري: من كتب أو أشهد أنّ عليه لزوجته فلانة كذا نخلة بأرضها وشربها شرب البلد صداقا لها، فقد ثبت من الكلّ؛ وإن أشهد أنّ منزله بجميع ما فيه

---

(١٨) - ب: «يقول».

من حبّ وتمر وثياب وأداة فهو لها بحقّ لها عليه وقيام ثبت لها بالحقّ لا بالقيام حتّى يقول ما مرَّ؛ فإذا ثبت لها بالحقّ خيّر وارثه في إمساكه وإعطاء قيمته لها وفي تسليمه لها.

وإن أشهد أنّ زوجته وكيلة في حياته ووصيَّته بعد وفاته ومسلّطة في ماله حتّى تنفّذ هذه الوصيَّة والمال في يدها بها، فذلك ثابت؛ وإن قال: لها أن توكّل من شاءت حتّى تقضي ما عليه فذلك إلى الوارث لا إليها؛ فإن كان بالغا قضاه وإلاّ أقام الحاكم له وكيلا.

ولها أن توكّل في حياتها من ينفّذ عنها ما أوصى إليها زوجها إلاّ حقّها.

أبو سعيد: إن قال: أوصيتُ بجميع ما في هذه الكتاب أن ينفّذ عنّي من مالي بعد موتي فإنَّه ينفّذ عنه ما فيه من الحقوق والإقرار ـ كما مرّ ـ من الكلّ وما فيه من الوصايا من الثّلث، ولو قصر في اللفظ، إلاّ الحقوق الباطلة في الأصل كالرّبا والحرام، وما صحّ أنَّه أريد به حيف ونحو ذلك، فإنَّه لا يثبت ولو أثبته هو، قال: ولكن المجهولات التي لا تصلح إلاّ بمعاينة أو بصفة فعدمت فهذا لا يقدر على إصلاحه فإنَّه ومثله لا يصحّ إلاّ فيما يعرف أو يعيَّن أو يوصف بما يستدلّ به عليه، والكلام الذي يوصي به ويشهد(١٩) هو ما كان بعضه من بعضه ولو قطعة بتنفُّس(٢٠) إذا أتمّ الباقي؛ وإن قطعه بكلام في غير ذلك أو بسكوت فالكلام الأوّل ثابت والثّاني غير متّصل به، إلاّ إن تمّ في موضعه وثبت، وهذا إن كان يوصي بلا كتاب.

قال **خميس**: والمعروف من قول **أبي سعيد** أنَّه إذا كتب وصيَّته أو كتبت بأمره أو قرئت عليه وأقرّ بفهمها وأشهد عليها جازت إن كانت على ثابت من لفظها. **أبو عبد الله**: إن كان فيها: أوصى فلان أنّ للفقراء كذا، وللأقربين كذا، ولفلان كذا

(١٩) - ب: «وشهد».

(٢٠) - ب: «بتنفيس».

ونحو ذلك جازت من ماله، ولو لم يقل: فيه أو منه لأنـّها[21] إنّما تكون في ماله، كذا قالوا. فإذا جاء شيء آخر فقال: لزوجتي صداق كذا نخلة فلا يصحّ لها حتّى يقول: عليّ أو في مالي.

أبو سعيد: إذا وجد فيها أوصى أنّ لفلان كذا في ماله ولفلان كذا منه ولفلان كذا فإنّه ثابت عندي، لأنّه تقدّمه ثابت؛ وإن قال في مرضه: جعلت لفلان في مالي كسوته ونفقته ما حيي فمات فيه ثبت له إن جعله وصيّة في ثلثه، لا إن جعله عطيّة أو هبة؛ ومن الكلّ إن جعله إقرارا.

وإن أوصى للفقراء بمائة درهم كفّارات عليه وحقوق لازمة، اختار أن يشترى بنصفها حبّ يفرّق عليهم على وجه الكفّارات وينفّذ عليهم نصفها دراهم. وإن قال لوصيّه فيها: إذا متّ فأعط فلانا نخلة، فإذا لم يقل: من ماله ولا كان على نسق ثابت لم تثبت[22] من ماله، فإذا بدأ بوصيّة فهو فيها حتّى يقول: بحقّ عليه أو إقرار؛ وكذا إذا بدأ به أو بدين فما اتّصل به فهو منه حتّى يقول: إنّه وصيّة؛ وكذا ما كان منها يقول فيه: بعد الموت، أو: إذا متّ، ولو لم يبيّن فيه على أيّ وجه.

ومن قال: جعلت للفقراء أو لله أو في أنواع البرّ كذا من مالي، ثمّ مات ولم يوص بإنفاذه عنه منه، فبعض ضعّفه، قال: وهو عندي كالأيمان إذا حنث فيها، فلا يؤخذ هو بها ولا وارثه إن لم يوص بإنفاذها؛ وقيل: إن الوصيّة تكون على سياق ابتدائها؛ فإن قال: أوصيت لفلان بكذا ولفلان بكذا، أو: لفلان بكذا[23]، فالكلّ وصيّة؛ وقيل: حتّى يقول: ولفلان. وكذا إن قال: لفلان عليّ كذا، ولفلان كذا، ولفلان كذا، فالكلّ دين؛ وكذا إذا بدأ فأقرّ بشيء ثمّ قطع تلك الصّفة بغيرها.

---

(٢١) - ب: «لأنّه».

(٢٢) - ب: «يثبت».

(٢٣) - ب: - «أو لفلان بكذا».

وإن قال في صحّته: إذا متُّ فلفلان من مالي كذا، ولم يقل: عطيّة ولا وصيّة فهي وصيَّة لقوله: إذا متّ؛ وقيل: إقرار. وإن قال: أوصيت له بكذا بحقٍّ ثبت للأجنبيِّ من الثّلث لا من وجه القضاء ولا للوارث؛ وإن قال: هذا ممّا أوصى به للفقراء كذا، و للأقرب كذا، وقال على أثره: ولزوجته صداق كذا نحلة، فلا شيء لها حتّى يقول: عليّ أو في مالي أو منه؛ وقيل: يثبت لها إن قال: منه، ولا يخرج مخرج الوصيّة منه؛ وكذا إن قال: عليّ لأنَّ صداقها لا يكون على غيره، ويتحوّل في ماله أو عليه، واختير أنَّه إن قال: هذا ما أوصى به فلان للفقراء كذا، ولفلان كذا، فلا يثبت حتّى يقول: من مالي أو فيه أو وصيَّة منّي [٤٠٨] لهم(٢٤)؛ وإن قال: بكذا ثبت، ولو لم يقل: من مالي إن عرف لأنَّه يخرج على التّقديم والتّأخير، لأنَّه لو قال: أوصي لهم كذا ولفلان كذا؛ فإن قال: من مالي ثبت من الكلّ إقرارًا إن عرف، لا إن لم يقله.

وإن قال: أوصيت أنَّ لفلان عليّ كذا أو لفلان عليَّ كذا، كان إقرارا لا وصيَّة؛ وإن قال: أقرَّ لفلان بكذا أو لفلان كذا(٢٥) ثبت الأوَّل لا الأخير؛ وإن قال: أوصيت لفلان كذا ولفلان بكذا ففي الأثر أنَّه جائز وهي وصيَّة؛ قال: ولا يتبيّن لي ذلك حتّى يقول: بكذا، لأنَّ كذا غير بكذا؛ وإن قال: أوصيت لفلان بكذا وفلان كذا، لم يثبت لأنّ معناه وأوصيته كذا فكأنَّه وصاه بذلك لغير معروف.

---

(٢٤) - ب: - «لهم».

(٢٥) - ب: «بكذا».

الباب السّابع

فيما يثبت من ألفاظ الوصايا والإقرار وما لا يثبت

وفي الأثر: ومن قال في وصيَّته: مالي لفلان وقد أوصيت لفلان بمالي، وعليّ لفلان ألف درهم فوجد ماله ألفا فالألف للأوَّل ولا شيء لصاحب الألف، ولا للموصى له بالمال، ولو أخَّر الأوَّل وقدّم الموصى له؛ وإن قال: أوصيت لزيد بمالي ولعمرو[٢٦] مالي أو مالي له أو أوصيت لزيد بمالي هذا وعيَّنه ولعمرٍو مالي، فالمال في ذلك لعمرو، ولا شيء لزيد، لأنَّه لمن أقرّ أنَّه له؛ وكذا لو قال: أقررت بمالي لزيد وهذه النّخلة من مالي لعمرو كان كلّه لزيد، ولا يجوز إقراره الأخير حتّى يصحّ أنّه استفاده بعد الأوَّل. ولو قال: هذه النّخلة أو الأرض أو هذا العبد أو البيت لفلان من مالي، أو لم يقل: منه، إلاّ أنَّه بيده، ثمَّ قال: مالي لفلان، ثبت للأوَّل ما أقرَّ له به، والباقي للأخير؛ فإذا أقرَّ بماله، أو بمعيَّن منه، ثمَّ أقرَّ بدين أو قدّمه، فالإقرار بماله أو ببعضه أولى من الإقرار بالدّين ولو قدّمة.

وإن قال: لزيد عليّ ألف وقد أوصيت بمالي لعمرٍو فوجد له ألف فالمال لزيد بدينه، ولا شيء لعمرو؛ وإن قال: لزيد عليّ ألف، وقد أوصيت بمالي لعمرو فوجد له ألفان، فالألف لزيد وثلث الآخر لعمرو وقس على ذلك.

وإن أوصى أن يُفرق عنه كذا[٢٧] من ماله، ولم يقل: إذا مات أو بعده أو وصيَّة منه، فقيل: يثبت ذلك في الحكم؛ وقيل: لا.

---

(٢٦) - في النسختين يرد «عَمْرو» أحيانًا بالواو وأحيانًا بغيره، فاخترنا إثباته بالواو على المعمول به، دون الإشارة إلى ذلك فيما سيأتي.

(٢٧) - ب: - «كذا».

أبو الحسن: إن قال: أوصيت بكذا أو للفقراء به أو عليّ لفلان كذا، ثبت ذلك ولو لم يقل: من مالي، أو قال: يقضى أو يؤدّى عنّي منه؛ وإن قال: يقضى أو ينفّذ جاز في الإقرار والوصيّة.

واختار **أبو سعيد** أن يوصي بقضائه عنه من ماله بعد موته في الدّيون وفي الوصايا بإنفاذه عنه منه بعده. **أبو عبد الله**: إن أقرّ لفلان كذا وصيّة منّي له، أو قال: لفلان كذا وصيّة منّي له، جاز من ماله، وإن لم يقل منه؛ وإن قال: للفقراء والأقربين عشرون درهما تُفرّق عنه ثبت.

هاشم: من له على أخيه دين فأشهد أنّه قد استوفاه خوفا من ورثته، وقال: له إن قدرت على شيء فأعطنيه فإذا متّ فلا سبيل لأحد عليك؛ فإن كان وارثا فلا يجوز، وإلاّ جاز وصيّه منه له.

أبو الحسن: من أوصى في صحّته لرجل بشيء من ماله إذا مات فوصيّته له، وله الرّجوع فيها؛ وإن قال: في صحّته إن متّ فموضع كذا له بحقّ له عليّ أو إقرارا منّي له فلا رجعة له فيه؛ وإن قال: أوصي أنّ لفلان عشرة دراهم، لم يثبت لأنّ معناه بأنّ له كذا، فلمّا أسقط الباء نصب أنّ. وإن قال: هذا ما أوصي به أنّ لفلان كذا من ماله فإقرار. وإن قال: له كذا منه فوصيّة؛ وإن قال: له بكذا، فوصيّة أيضًا؛ فإن قال: إنّ الذي أوصى به لفلان عشرة، فوصيّة؛ وإن قال: ما أوصى به له عشرة من ماله فإقرار؛ فإن قال: هذا ما أقرّ به أنّ [ما أوصى به عشرة فوصيّة لأنّه أقرّ بها؛ فإن قال: أقرّ أنّ عليه كذا ينفّذ عنه من ماله بعد موته فإقرار؛ وإن قال: هذا ما أوصى به أنّ الذي أقرّ به له كذا منه، فإقرار أيضًا؛ فإن قال: هذا ما أقرّ به أنّ][28] وصيّته لفلان كذا فلا يثبت وصيّة ولا إقرارًا؛ وإن قال: من ماله ثبت وصيّة.

---

(٢٨) – ما بين معقوفتين سقط من ب، وقد وقع للناسخ انتقال نظر لتكرار عبارة: «فإن قال: هذا ما أقرّ به أنّ» .

فإن قال: هذا ما أوصى به فلان عن فلان لفلان عشرة فوصيَّة في مال الموصي؛ وإن قال في وصيَّته: هذا ما أوصي به فلان لزيد كذا، ثبت وصيَّة لقوله به فكأنَّه(٢٩) قال: بكذا. وإن قال: هذا ما أوصي به فلان به أنّ لفلان كذا لم يثبت لدخول به بين أنَّ والمتقدّم فلم يكن متناسقا.

وإن قال: أوصيت لزيد مالي كلّه، فإقرار لا وصيَّة؛ وإن قال: بثلثه لزيد وعمرو فوصيَّة بينهما؛ وكذا في الإقرار إن قال: مالي لزيد وعمرو فبينهما؛ وكذا إن قال(٣٠): ولعمرو أو لزيد مالي، ولعمرو أو لزيد ولعمرو عليَّ كذا، أو ألف عليَّ لزيد وعمرو أو ولعمرو فذلك إقرار بينهما.

وإن قال: أوصيت بثلث مالي لزيد ولعمرو وخالد وجعفر ثبت وكان لزيد وعمرو - قيل - ثلث الثلث، ولخالد مالهما، ولجعفر ما لخالد، وحجّة القائل بذلك قوله تعالى: **﴿فأَنَّ للهِ خُمُسَهُ وللرَّسولِ ولِذِي القربَى واليتَامى والمساكينِ﴾** (الأنفال: ٤١). فقال: للثّلاثة سهم، ولكلٍّ من الآخرين سهم، لأجل اللاَّم؛ وقيل: هم في الثّلث سواء، لقوله تعالى: **﴿مَآ أَفَـآءَ اللهُ على رسولِهِ مِـن اَهلِ القرىَ فللّهِ...﴾** [٤٠٩] الآية (الحشر: ٧). وكانوا فيه سواء لا تفضيل لأحد(٣١) فيه ولم تضرَّ اللام ولم ينفع إسقاطه(٣٢).

وقيل: إن قال: أوصيت بثلث مالي لعمرو ولزيد وخالد(٣٣) وجعفر ولعبد الله وأحمد، كان لعمر ربع الثّلث وكذا لزيد، ولخالد وجعفر ربع الثّلث، ولعبد الله وأحمد

---

(٢٩) - ب: «فكأنّما».

(٣٠) - ب: - «إن قال».

(٣١) - ب: «لأحدهم».

(٣٢) - ب: «إسقاطها».

(٣٣) - ب: «ولخالد».

ربع الثّلث؛ وإن قال: أوصيت لزيد بمالي ولعمرو وعليَّ لخالد ألف، فوجد له ألف فهو لخالد، لأنّ الحقوق قبل الوصيَّة والإقرار أولى منها وهو مفصّلا أولى منه مبهمًا.

وإن أقرّ لرجل بعبد ولآخر بماله ولآخر بألف فوجد له العبد للرّجل فقط وبطل الإقرار بماله وبالألف؛ وإن قال: أوصيت لزيد بنصيب بعض أولادي بطلت، لأنّ نصيبه لا يستحقّه غيره؛ وإن قال: بمثل نصيب أحدهم وله ابن وبنت فله مثل نصيبها.

أبو سعيد: من كتب في وصيَّته: إحدى عشرة درهما فلا يثبت حتَّى يكتب: أحد عشر، وفي المؤنَّث: إحدى عشرة. ويكتب: عشرة أمنان لا أمناء ومنوان لا منان، ودانقين ثلث درهم، ودانق سدسه وهو أصحّ. وإن كتب: دانقين من الدّرهم جاز؛ وكذا: درهم ونصفه، وجاز: ونصفٌ بلا إضافة على نسق الأوَّل.

الباب الثّامن

في الوصيَّة والإقرار بعد الموت

ومن قال: إن متُّ في سفري أو مرضي فلفلان عليّ ألف درهم لا إن برئت أو رجعت لزمه الألف ولو برئ أو رجع، ولا يلزمه عند **ابن عليّ** إذا برأ أو رجع؛ وإن قال: أكلت من مال(٣٤) فلان شيئًا فادفعوا إليه ألف درهم، فإن حييت فلا شيء عليّ، فلمّا عوفي قال: لم آكل شيئًا، قال **هاشم**: عليه الألف؛ وقيل: لا، ويؤخذ حتّى يقرّ بما يشاء أنَّه أكله من ماله، ويقبل قوله مع يمينه.

وإن قال: عند مرضه في وصيَّته: كذا وكذا من مالي لفلان، يعني من ورثته إن متّ فسلّمه إليه يافلان، فوصيَّة ولا تجوز له(٣٥) إلاَّ بحقٍّ؛ وإن كان غير وارث سلَّمه إليه إن كان يخرج من الثّلث، وإلاّ فلا إلاّ ما خرج له منه.

وإن قال صحيح: إذا متّ فنخلتي هذه للمسجد، فقيل: إقرار؛ وقيل: وصيَّة. و«إذا»، و«إن»، و«متى متُّ»، سواء، وبعض ضعَّف «إذا متّ»؛ وإن قال مريض: إن حدث بي موت فثلث مالي لفلان بحقٍّ له عليّ وليس بوفاء له فقضاء ثابت من الكلّ؛ وإن قال: فثوبي لفلان، فقيل: إقرار؛ وقيل: وصيَّة. وإن قال: بقيامه عليّ فقضاء، وللوارث فيه الخيار؛ وقيل: لا، فعلى القول بأنَّه وصيَّة يخرج من الثّلث إذا علم أنَّه يخرج منه؛ وقيل: له أن يأخذه حتّى يعلم أنَّه لا يخرج منه؛ وقيل: إنَّها والعطيّة والبراءة في المرض كالوصيَّة مطلقا والوقف ـ قيل ـ كالوصيَّة(٣٦) لا يجوز

---

(٣٤) - ب: «مالي». ولا معنى له.

(٣٥) - ب: - «له».

(٣٦) - ب: «للوصيَّة».

للوارث إلاّ أن أسند إلى باب من البرّ.

ومن قال: كلّ مالي بعد موتي لفلان فلا يثبت؛ وقيل: يثبت ويخرج مخرجَ «إن أو إذا أو متى متّ»؛ وإن قال: فهو له بعده ثبت ويخرج مخرج الإقرار والوصيّة.

ومن احتضر فأشهد أنَّ عليه لفلان ألف درهم إن مات في مرضه وإلاّ فلا، فهو عند **ابن عليّ** كما قال، وقد مرَّ؛ وعند **ابن محبوب** يلزمه ذلك حيي أو مات، ولا ينفعه قوله: إن صحّ فلا شيء له عليه.

الباب التّاسع

في وجوه الوصايا الخمسة

أبو المؤثر: إنَّ أصول الوصايا خمسة: مبهم ومعلم ومودع ومضاف ومفصول.

• فالمبهم: كالإيصاء بألف درهم أو بثوب أو عبدا ونحو ذلك ممّا يعرف بالصّفة ويقع عليه الاشتباه فيها.

• والمعلم: كالإيصاء بنخلة معيَّنة أو عبد أو نحوه(٣٧) كذلك، فإذا مات الموصي وقد تلف المعيَّن لم يكن للموصى له شيء؛ وإن تلف ماله إلاّ المعين فللموصى له به ثلثه زاد المعيَّن أو نقص؛ وإن خرج من الثّلث فكلُّه للموصى له، وما نقص فهو عليه.

• والمضاف: كالإيصاء بعبد من عبيده أو بنخلة من نخله(٣٨) أو ثوب(٣٩) من ثيابه فيكون للموصى له بذلك الأوسط؛ فإن اختلفت أجناسه أخذ بالقيمة وكان له جزء منها ممّا يقع له(٤٠) ممّا أوصى له به.

• والمودع: كالإيصاء بألف درهم لأحد من الموصي في داره أو نخلته هذه أو بثوب أو عبد فيها أو بعشرة دراهم في عبده هذا أو بنخلة في أرضه هذه، فلا تثبت الوصيَّة بهذا إلاّ في المعيَّن؛ وإن تلف بطلت.

• والمفصول: كالإيصاء له بثلث أو ربع أو عشر ماله أو بمسمًّى منه، فينبغي

---

(٣٧) – ب: «أو نحو».

(٣٨) – ب: «نخيله».

(٣٩) – ب: «بثوب».

(٤٠) – ب: – «له».

للنّاظر في الوصايا أن ينظر في ألفاظها ليضع[٤١] الأمور في مواضعهـا. وأكثر مـا يقـع عليه الاشتباه في المودع والمضاف. ولا يظنُّ أنَّ قوله: أوصيـت لفـلان بثـوب في داري باطل، ويقول: إنَّه إنَّما أوصى له به فيها؛ وقيل: لا يثبت إلاّ أن صحّ بعينـه أو توجـد له فيها ثياب؛ وقيل: حتّى يصحّ الثّوب منها؛ وقيل: لـه أقلّهـا ثمنـا؛ وقيـل: أوسـطها؛ وقيل: له وسط يجعل في أصل الدّار بياع له منها ويشترى [٤١٠] له ثوب[٤٢] إلاّ إن فداها الورثة؛ وقيل: له يعدِّد[٤٣] الأجزاء من قيمة الثّياب؛ ولعلّ ثَمَّ من يقول بالإبطال حتّى يعرف الثّوب. وإن قال: أوصيت له بثوب من ثيـابي الـتي في داري فلـه الوسـط منها؛ وإن قال: بثوب فيها أو منها فله وسط وهو من المودع. وإن قال: بثوب من التي في داري فله أوسط الكائنة فيها، وهو من المعلم في الثّياب مضافا إليها؛ وبطلـت إن لم يكن له في الدّار[٤٤] ثيـاب ويخـرج فيـه أنَّ مثلـه مضـاف إلى المعلـم وكـذا؛ إن قـال: أوصيت له بثوب لي في داري فله ثوب من التي فيها وهو مضاف.

فصل

قد تختلف الألفاظ الخمسة، ومرجعها إلى ما ذكر.

ومن قال: أوصيت أن يعطى فلانًا[٤٥] ثوبا يشترى له من دراهمي هـذه أو مـن غنمي هذه فهو من المودع؛ وإن قال: أوصيت له بألف دراهم من قطعتي أو مـن داري أو من دنانـيري فمـن[٤٦] المـودع أيضـا، فـإذا لم توجـد لـه قطعـة ولا دار ولا دنانـير بطلت؛ وإن قال: بنخلة من نخلي فوجد كلّه خيارًا أو شرارًا فللموصى له وسطى منه؛

(٤١) – ب: «فيضع».

(٤٢) – ب: – «ثوب».

(٤٣) – ب: «بعدد».

(٤٤) – ب: «في الدار له».

(٤٥) – ب: «فلانٌ». وهو أصحُّ لأنَّـه نائب الفاعل.

(٤٦) – ب: «فهو من».

وكذا إن قال: بثوب من ثيابي أو بعبد من عبيدي فله الوسط منها ولو غالية فائقة، وهذا هو المضاف.

فأمّا المودع إن قال: بنخلة في نخلي أو ثوب في ثيابي فوجد له خيار أو شرار لا وسط، فإنّه يشترى للموصى له من ثمن ما جعله فيه؛ فإن وجد فيه الوسط دفع إليه فأفهم الفرق. قال: وإن أوصى له بثوب قطن من ثيابه فلم يوجد له إلاّ كتان اشتري له وسط من ثمن الثّياب؛ وإن قال: بدينار في دراهمي اشتري له منها ودفع إليه؛ وإن تلفت وبقي الدّينار قبل أن يدفع إليه بطلت الوصيّة؛ وإن قال: بدينار مطرق من دنانيري فلم يوجد له إلاّ مثاقيل اشترى له مطرق؛ وإن قال: بثوب خماسي من ثيابه فلم يوجد له إلاّ سداسي ورباعي اشتُري له خماسي وسط منها. وإن قال: بدينار مثقال من دنانيره، فلم يوجد له إلاّ مطرَّقة فله دينار مثقال فيها؛ وإن قال: من دنانيره المثاقيل فلم توجد له دنانير مثاقيل، أو قال: بخماسيٍّ من ثيابه السداسيَّة فوجدت له خماسية لا سداسيَّة، أو قال: بثوب من ثيابه أو فيها فلم توجد له، لم يكن للموصى له بشيء من ذلك؛ قال: وإنّما الفرق بين المودع والمضاف أن يوجد النّوع الموصى به فاضلاً على(47) الوسط أو ناقصًا عنه. ففي قوله: في كذا، له الوسط في النّوع في ثمنه إن لم يوجد فيه؛ وإن قال: منه، فله وسط النّوع خيرا كان أو شرًّا لا من غيره.

وقيل: إذا قال: بجمل من جماله أو بثوب من ثيابه أو نحوهما فمن المودع؛ فإن وجد فيها وسط فلا يجاوز به إلى غيره لا له ولا عليه، لأنّه خرج من باب المضاف، وإلاّ كان له في ثمنها؛ وكذا إن تلف الوسط قبل أن يدفع إليه فله ثمنه من النّوع.

فصل

من قال: أوصيت لفلان بألف درهم في مالي، أو منه، أو في ثلثه أو منه، أو له ألف في مالي وصيَّةً منّي، أو عنّي أو له منه ألف وصيّة منّي فالكلّ سواء في باب

---

(47) - ب: «عن».

المبهم؛ وقيل: ذلك وصيَّة في الثّلث، إلاّ قوله لفلان ألف من مالي وصيَّةً، فإنَّه من كلّه.

وإن قال: بخماسيٍّ من ثيابه الخماسيَّة بطل إن لم توجد له؛ وإن وجدت[(٤٨)] فائقة أو رديئة أو كلتاهما فله الأوسط لا من غيرها؛ فإن وجدت له أربعة اثنان فائقان مستويان واثنان رديئان كذلك فله نصف أحد الفائقين ونصف أحد الرّديئين؛ وقيل: ربع قيمة الأثواب؛ فإن خرج في واحد أخذه، وإلاّ أسهم فيها، فإن وقع سهمه في أحد الفائقين كان شريكا فيه بقدر ما يخصّه، وكذا في الأدونين بقيمة. وإن قال: في ثيابه الخماسيّة فلم يوجد له إلاّ خيار أو شرار اشتري له وسط وثمنه فيها؛ فإن لم توجد له إلاّ رديئة لا تبلغ ثمن أوسط الثّياب كانت له كلُّها ولو عشرة تباع ويشترى له بها خماسيٌّ وسط، ولا يزاد عليها؛ وإن لم يتمَّ له فيها ثمنه دفع إليه؛ وإن شاء الوارث دفعها إليه بلا بيع إذ له ذلك إن بلغ، وإلاّ بيعت واشتري له إن بلغ الثّمن، وإلاّ دفع برأسه إليه؛ وقيل: يشترى له به خماسيٌّ ولو أدون.

فصل

أبو المؤثر: ربّما تحبس الوصايا بعد الموت ولا تنفَّذ حتّى تزيد الأموال أو تنقص، فينبغي للنّاظر أن يعرف كيف يكون الحكم فيها عند الزّيادة والنّقصان، حتّى يجعل كلّ شيء منها في [٤١١] جهته.

وكلٌّ منهما على ثلاثة أوجه:

فوجه من الزّيادة: أن تزيد الأموال بالغلاء.

وآخر: أن تزيد أعيان الأموال كسمن الدّواب ونشائها، وكرم النخل ونشوها.

وثالثها: أن تزيد بتوالد الإماء والحيوان والنّخل وعلوِّ الدور.

---

(٤٨) - ب: «وجد».

ووجوه النّقصان[٤٩]: أن تنقص الأثمان بالرّخص، والأعيان بالتّغيير كهزال الدّوابِّ وضياع النّخل ونحو ذلك. وثالثها: استهلاكها، كموتهما وانهدام الدّور.

فالزيادة والنقصان ـ قيل ــــ يلزمان جميع الأبواب الخمسة، فيكون النّظر في الأموال يوم الحكم بإنفاذ الوصايا، وتكون قيمتها يوم الإنفاذ، فما خرج من الثّلث حينئذ خرج، وما لم يخرج منه ردَّ الكلّ إليه؛ وقيل: النظر في قيمتها يوم الإيصاء، ولا تدخل عليها زيادة ولا نقصان؛ وقيل: يدخلان على بعضها ويحكم فيه بالقيمة يوم الإيصاء؛ وفي آخر يوم الإنفاذ، فلا تخرج الأقوال الثّلاثة عن أحد الوجوه الثّلاثة، قال: ولو أنَّ معاندا قال: يدخل عليها النّقصان لا الزّيادة، لكان قولا، ولكنّه بيِّن الغلط لا يحتاج إلى مناظرة فيه، لأنَّ كلَّ ما وجبت له الزّيادة وجب عليه النّقص ولكن[٥٠] الثّلاثة الوجوه.

قال: فينبغي لنا أن نلتمس وجوه الصّواب في ذلك، والوجه في ذلك أنّه إذا فسد قولان ثبت الثّالث، فنقول لمن قال إنّ الزّيادة والنّقصان يدخلان على كلِّ وصيّة وأنَّ القيمة يوم الحكم: أرأيت لو أوصى رجل لفلان بأمة تسوى ألفا وترك ألفين فلم تسلَّم إليه لمانع حتّى ولدت أولادًا أو ماتت[٥١] أو زادت حتّى تسوى ألفين؛ فإن قال: هي له بأولادها وزيادتها ونقصانها إن وسعها الثّلث يوم مات فقد هدم قوله إنَّ القيمة في الوصايا يوم إنفاذها؛ فإن قيل: يقوَّم المال فيه ولا شيء له من أولادها، قيل له: أولدت في ملكه أو في غيره؟ فإن قال: في ملكه، فلا شكّ أنّهم له؛ وإن قال: في غيره، قيل له: فلو أعتقها قبل أن تدفع إليه فهل تعتق أم لا؟ فإن قال: تعتق، هدم قوله، إذا لا عتق إلاّ بعد ملك؛ وإن قال: لا، بان بطلانه أيضًا[٥٢]؛ وإن قال: تعتق لأنّ له

---

(٤٩) – ب: «النقص».

(٥٠) – ب: «وللكن». والعبارة الأخيرة غير واضحة المعنى.

(٥١) – ب: «أولادًا وماتت».

(٥٢) – ب: – «أيضًا».

فيها[٥٣] حصّة، قيل له: فإذَنْ له حصّته من أولادها أيضا؛ فقد بان فساد هذا القول.

ونقول لمن زعم أنّ القيمة يوم الإيصاء في الوصايا: أرأيت أنّه لو أوصى بوصايا في أيمان وللأقربين والفقراء وغير ذلك، وكانت تخرج من ثلثه يوم موته ثمّ لم تنفذ حتّى أغلّ المال كثيرة ثمّ هلك وبقيت الغلّة؛ فإن قال: ليس لأهلها في الغلّة شيء وإنّما لهم في الأصل ولا شيء لهم قبل، فيقال له: وكذا أيضًا إن هلك ولم يغلّ وبقي ثلثه فهو لأهلها ولا شيء للوارث فيه إن كانت القيمة يوم الإيصاء، فكما لم يكن لهم في الزّيادة شيء لم يكن عليهم في النّقصان أيضًا[٥٤]. ويقال له أيضا: أرأيت إن كانت تخرج من الثّلث يوم مات الموصي ثمّ رخص المال حتّى استفرغت الثّلثين؛ فإن قال: تنفّذ كلّها ولو استفرغت المال إذ[٥٥] كانت تخرج من الثّلث يوم الإيصاء ظهر فحشه؛ وإن قال: يرجع إلى الثّلث الباقي هدم قوله. وكذا يقال له: لو كانت لا تخرج من الثّلث يوم الموت ثمّ غلى المال حتّى صارت ربعه، فهل تخرج كلّها أو تردّ إلى ما كانت عليه يوم الموت؟، فإن قال: تخرج من ثلثه يومئذ ولا شيء لهم في زيادة رقاب الأموال ولا في أثمانها ولا في غلاّتها[٥٦] بان فساده أيضا إذا كانت تخرج من الثّلث يوم مات، ولو هلك المال كلّه إلاّ قدر الوصايا؛ وإن قال: تخرج منه إن كانت تخرج منه يوم القيمة فسد أيضا؛ فلمّا فسد الوجهان لم يبق إلاّ الثّالث وهو أنّ الحكم في البعض يوم الموت وفي الآخر يوم الإنفاذ.

فينبغي للنّاظر أن يعلم أيُّ الخمسة يكون الحكم فيه يوم الإنفاذ، وأيٌّ منها يكون يوم الإيصاء؛ وأن يعرف موضعها من الاتّفاق والانفراد والاشتراك.

- فالانفراد: أن يوصي بباب منها وتكون ألفاظه كلّها فيه.

---

(٥٣) – ب: «فيه».

(٥٤) – ب: – «أيضًا».

(٥٥) – ب: «إذا».

(٥٦) – ب: «علاتها».

• والاتّفاق: أن يوصي ببابين أو أكثر، فيكون في كلّ نوع من ماله أو بعض أنواع أمواله نوع من أبواب الوصايا.

• والاشتراك: أن يجمع بابين من الوصايا أو أكثر في نوع من ماله.

فالانفراد: أن يقول: أوصيت لفلان بألف درهم ولفلان بعبد ولفلان بثوب، ولا يوصي إلاّ على هذا النّحو من المبهم، أو أوصيت لفلان بألف في قطعتي هذه ولفلان بألف في عبيدي هؤلاء ونحوهما من المودع أو له بألف من دراهمي ولفلان بنخلة من نخيلي ونحوهما من المضاف، أو: أوصيت لفلان بثمن مالي ولفلان بعشره ونحوهما من المفصول؛ فهذه وجوه الانفراد كما ترى.

ووجوه الاتّفاق: أن يقول: أوصيت لفلان بسدس مالي ولفلان بداري هذه ولفلان بألف درهم ولفلان بعشرين درهمًا في قطعتي هذه فقد اتّفقت [٤١٢] أنواع الوصايا في ماله.

ووجوه الاشتراك: أن يقول أوصيت لفلان بداري هذه ولفلان بمائة درهم فيها ولفلان ببيت منها ولفلان بسدسها، فقد اشترك في هذا النّوع من ماله أربع وصايا.

قال: وقد يجمع أيضًا في وصيّته(٥٧) الأبواب فيقول: أوصيت لفلان بألف درهم ولفلان بألف من دراهم ولفلان بسدس مالي ولفلان بنخلتي هذه ولفلان بداري ولفلان بألف درهم فيها ولفلان بسدسها ولفلان ببيت منها، فهذه جميع الوصايا التي تتّفق وتشترك وتنفرد وهي كلّها في ثلث ماله.

أبو المؤثر: نظرنا في أبوب الوصايا فوجدنا الصّحيح منها أنَّ كلّ معلمة ثابتة بعينها فهي للموصى له بها يوم مات الموصي، وهو يوم وقوع الوصيّة على المختار؛ وقيل: يوم الإيصاء كما مرّ، وسائر الوصايا تكون القيمة فيها والحكم يوم الإنفاذ، كتارك دارا تسوى ألفا وألفين، وأوصى لرجل بها وللآخر به، فوصيّته يوم مات ثلثا

---

(٥٧) – ب: «وصيّة».

ماله فرجعا معا إلى ثلثه، فلكلٍّ نصف وصيَّته، فلصاحب الدّار نصفها، ولصاحب الألف نصفه، ونصفه للوارث أيضًا، فصار لصاحب الألف خمس ما بيد الوارث لأنّ بيده نصف الدّار خمس مائة وألفين آخرين فله من ذلك خمس مائة.

فإن لم يحكم في الوصيَّة وتنفَّذ حتّى أغلت الدّار فصارت تسوى ألفين وأغل الألفان فلصاحب الدّار نصفها ونصف غلّتها لا يزاد على ذلك ولا ينقص ويبقى من غلّتها ألف وقيمة نصفها الباقي ألفان مع الآخرين فتلك أربعة آلاف فلصاحب الألف خمسها ثمان مائة، فزاددت ثلاثة مائة لازدياد القيمة والغلّة؛ فإن أغلت الدّار أربعة آلاف فصار ثمنها ألفين فللموصى له بها نصفها ونصف غلّتها وبقي منها ألفان مع الآخرين وقيمة نصفها ألف فهي خمسة آلاف وخمسها للموصى له بالألف وهو ألف.

وإن أغلت الدّار أربعة آلاف وصار ثمنها كذلك فللموصى له بها نصفها ونصف غلّتها ويبقى منها ألفان وقيمة نصفها ألفان مع الأولين فتلك ستّة آلاف، فليس للموصى له بالألف إلاّ ألفه وللوارث خمسة آلاف لأنَّه له خمس ما يبقى بيد الوارث حتّى يستوفي وصيَّته ثمَّ لا فضل له.

وإن نقصت الدّار عن يوم الموت فكانت يوم الإنفاذ تسوى خمس مائة فلصاحبها نصفها ويبقى من قيمتها مائتان وخمسون مع الأوّلين، وخمسها أربع مائة وخمسون هو لصاحب الألف، فنقصت خمسون عن يوم الموت وانتقص عن صاحب الدّار نصف ما كان بيده منها وهو مائتان وخمسون.

ولو هلكت قبل أن تسلّم إليه وقبل أن يحكم في الوصايا بشيء لبطلت وصيَّته له بها وكان لصاحب الألف خمس الباقين؛ ولو تلفا قبل الإنفاذ وبقيت الدّار وثمنها زائد أو ناقص فلصاحبها نصفها والاخر للوارث وربّ الألف فله منه خمسه ثمنا.

ومن ترك عبدين يسوى أحدهما ثمانية آلاف والآخر أربع فأوصى بالأوّل لرجل ولآخر بألف ثمَّ مات الأوّل قبل الإنفاذ فعلم أنَّه أوصى بثلاثة أرباع ماله تسعة آلاف فردَّ إلى ثلث ماله أربعة آلاف فللموصى له بالأوّل ثمانيّة أتساعها وللموصى له بالألف

تسعها وهو أربع مائة وأربعة وأربعون وأربعة اتساع درهم، فيضمّ إلى الثّلثين الفاضلين وهما ثمانيّة آلاف فجملتها تسعة عشر جزءا، لأنّ كلّ أربعة آلاف على تسعة أجـزاء. فإذا مات العبد الأوّل فليس للموصى له به شيء، وتبقى أربعة آلاف قيمة الثّاني فللموصى له بالألف جزء من تسعة عشر من قيمته نقصت أو زادت[٥٨] حتّى يستوفي الألف ثمّ لا زيادة له عليه. ولو أغل الباقي غلاّت أو زادت قيمته حتّى صار ذلك تسعة عشرة ألفًا لكان له ألف، ولو بلغ ذلك عشرين ألفًا لم يكن له إلاّ ألف.

(٥٨) - ب: «ازدادت أو نقصت».

الباب العاشر

في بيان وجوه الخمسة ومعرفتها في المعلم

أن يوصي هالك لرجل بعبد بعينه وهو يسوى ألفا وترك ألفين أيضا فلم يُدفع إليه حتّى هلك أحد الألفين وصار يسوى ألفين زاغلّ آخرين فإنّه وغلّته للموصى له به، ولا شيء من ذلك للوارث؛ وإن رجع إلى خمس مائة فليس له غيرها ولا شيء له إن مات ولا غير غلّته إن مات وبقيت.

وإن أوصى له بعبد يسوى ألفين [٤١٣] وترك ألفا ولم يترك غير ذلك ثمّ نقصت قيمته قبل أن يسلّم إليه حصّته منه حتّى صار يسوى خمس مائة فلا له إلاّ نصفه لأنّه إنّما له نصفه يوم الموت ولو زادت قيمته حتّى صارت ستّة آلاف لكان له نصفه يومئذ ولوارثه نصفه مع الألف الأوّل. ولو تلف الألف وصارت قيمة العبد وغلاّته عشرين ألفا قبل الإنفاد لكان للموصى له به[٥٩] نصف ذلك وللوارث النّصف فتأمّل.

وفي المفصول: أن يوصي لرجل بسدس ماله أو ثلثه والمال يسوى عشرة آلاف ثمّ صار قبل الإنفاذ يسوى عشرين ألفا بغلاء أو غلّة أو نسل أو صلاح فللموصى له بذلك أن يأخذه من الجميع؛ وكذا إن نقص المال أو هلك نصفه حتّى صار إلى خمسة آلاف فله سدسه أو ثلثه يوم الإنفاذ.

وفي المودع: أن يترك ألفا وأرضا تسواه فيوصي لرجل به فيها؛ فإن أنفذت وصيّته في يومه فللرّجل ثلثا ألفه فيها لأنّهما ثلث المال، وإلاّ حتّى تلف الألف فله ثلث ما أوصى له به في أرضه إن كانت قيمتها بعد ألفا؛ وإن بلغت ثلاثة آلاف فله

---

(٥٩) – ب: – «به».

ألف فيها؛ فإن أذهبها السّيل حتّى لم يبق لها أثر ولا ثمن وبقي الألف فلا شيء للموصى له به فيها؛ وإن تلف منه نصفه وبلغت الأرض ألفين فله خمسة أسداس الألف.

وفي المضاف: أن يترك نخلتين تسوى كلٌّ منهما ألفا لا غيرهما ويوصي لرجل بنخلة فله ثلثا إحداهما؛ فإن لم يدفع إليه شيء حتّى بلغت كلٌّ إلى ألفين أو نقصت إلى مائة فله ثلثا إحداهما قلَّ أو أكثر؛ فإن أغلّتا ألفا قبل الإنفاذ وكانت كلٌّ تسوى ألفا فله إحداهما ولا شيء له في الغلّة؛ ولو أغلّتا أربعة آلاف؛ فإن بلغت كلٌّ منهما ثلاثة آلاف وأغلتا ألفين فله ثمانية أتساع إحداهما؛ وإن نقصت كلٌّ منهما إلى مائة وأغلّتا ألفين فليس له إلاّ إحداهما؛ فإن بلغت إحداهما ألفين والأخرى بقيت على حالها ألفا فله ذات الألف، وهذا إن لم تغلاَّ شيئًا؛ فإن أغلّتا أو إحداهما حتّى صار نصف قيمتها يخرج من الثّلث كان له ذلك؛ وإن بقيت إحداهما على ألفها ونقصت الأخرى إلى نصفه فهي له لا غير إن لم تغلاَّ؛ فإن أغلّتا ألفين فله قيمة نصف كلٍّ منهما وهي سبع مائة وخمسون ويسهم بينهما؛ فإن وقع سهمه على ذات الألف أخذ ثلاثة أرباعها وهو ما ذكر؛ وإن وقع على ذات نصفه أخذها وربع ذات الألف؛ وإن بلغت إحداهما ثلاثة آلاف والأخرى ألفين فله ألف وستّ مائة وستّة وستّون وثلثا درهم فذلك ألف وثلثاه، فلا تتمّ له إحداهما فيسهم، فإن وقع سهمه على ذات ألفين فله خمسة أسداسها؛ وإن وقع على ذات الثّلاثة آلاف أخذ خمسة أسباعها.

وكذا من أوصى بنخلة من نخله وهي مائة؛ فإن كان نصفها رديئًا ونصفها خيارًا سوهم بينهما فأخذ نصف جيّدة ونصف رديئة، فيجمع له بالقيمة كذلك إن اتّفقت قيمتهما؛ وإن اختلفت قوِّم النّخل كلّه فيكون له معشار القيمة؛ فإن خرج في واحدة أخذها، وإن خرج في أكثر منها(٦٠) سوهم على المتّفقات أو المختلفات إن اختلفت.

---

(٦٠) - ب: «منه».

وفي المبهم: أن يترك مالا يبلغ ثلاثة آلاف ويوصي لرجل بألف ثمَّ نقصت قيمته أو هلك بعضه قبل الإنفاذ حتَّى نزل إلى ألفين فللرّجل ثلث المال؛ فإن زاد حتَّى بلغ أربعة آلاف وترك مالا يسواها ثمَّ نزل إلى ألفين فليس له إلاّ ثلث المال لا ينقص منه حتَّى يستوفي وصيَّته؛ فإن زاد المال إلى ستّة آلاف فلا له إلاّ ألفه؛ وإن ترك ما يسوى ألفين وأوصى له بألف فزاد إلى ثلاثة فله ألفه؛ وإن نزل إلى ألف فليس له إلاّ ثلث المال؛ فإن على إلى أربعة فلا له إلاّ ألفه؛ وإن ترك ألفا وما يسواه ثمَّ علا إلى ألفين فله ثلثه؛ وكذا إن نزل إلى خمس مائة.

فصل

أبو المؤثر: ينظر إلى المال يوم الحكم بالإنفاذ حتَّى يصحّ أنَّ قيمته يوم الموت تخالف يوم الحكم به، وعلى مدّعي الخلاف بيِّنة. كمن أوصى لرجل بأمة معيّنة فشهدت البيِّنة أنَّها ولدت بعد الموت بشهر أو سنة، لا أنَّها كيف كانت يوم الموت، ثمَّ مات ولدها قبل الحكم اعتبرت قيمتها في المال يومه؛ فإن وجد معها فلم يعرف متى ولدته فهو للوارث لا للموصى له بأمِّه؛ وإن علم أنَّه ولدته بعد موت الموصي، فإن خرجت من الثّلث إذا [٤١٤] قوِّمت يوم الحكم إذ لم تعرف قيمتها يوم الموت فهو للموصى له بأمِّه؛ وإن خرج نصفها منه فله نصفها ونصفه، وتشاركه الوصايا في الثّلث إن كانت فيأخذ منهما بقدر ذلك إذا صحّ أنَّها ولدته بعد الموت ويدخل الباقي منهما في شرع الوصايا والوارث كلّ بقدره.

ومن ترك أمة فأوصى لرجل بها ولآخر بألف درهم فلم تعرف قيمتها ولا قيمة المال يوم مات، ثمَّ ولدت، ثمَّ أراد الحاكم إنفاذ الوصيَّة ولم يدَّع الوارث ولا ذو وصيَّة أنّ قيمته(٦١) يومئذ غيرها اليوم أو ادّعوا ذلك ولم يصحَّ عنده فإنَّه يقوّمها يوم الحكم؛ فإن وجده يسوى مائتين والأمة ألفا وولدها كذلك وصحّ أنَّها ولدته بعد

(٦١) - ب: «قيمتها».

الموت فإنَّه يحكم للموصى له بها بنصفها ونصفه لأنَّ له نصف وصيَّته فردًا[٦٢] إلى الثّلث لأنّ الوصيَّة كانت ألفين؛ وكذا ثلثا المال فردًا إلى ألف وهو ثلث المال، فصار لذي الأمة نصفها ونصف ولدها وكان الباقي من المال غير الولد ألفين وخمس مائة ونصف الأمَّة خمس مائة[٦٣]؛ والألفان للأوّلين، فللموصى له بالألف خمس مائة وهو الخمس كما مرَّ؛ ثمَّ زدنا الوارث نصف قيمة الولد وهو خمس مائة فخُمسها مائة أيضا لصاحب الألف فتجتمع له ستُّ مائة وهو خمس الباقي. تمَّ كلام **أبي**[٦٤] **المؤثر**.

قال **خميس**: فمن أوصى لرجل بعشر نخلات من ماله أو بعشر ثياب منه فكالمبهم، وإن لم يقل: من ماله، فقيل: يثبث وهو من المبهم؛ وقيل: لا، حتَّى يقول: منه. وإن أوصى له بعبده أو جاريته وعنده جوار وعبيد، فقيل: لا يثبت حتَّى يشهد بمعيَّن؛ وقيل: يثبت له أقلُّهم قيمة؛ وقيل: أوسطهم؛ وقيل: يكون بالأجزاء كالمضاف.

وإن أوصى لرجل بألف من دراهمه أشبهه[٦٥] ثبوته منها والمودع فيه وازنة لا منها على عدد، وكذا بمائة درهم من نخله فمن المودع أيضا فيه؛ وإن أوصى له بمائة نخلة من دراهمه فمنه أيضا فيها؛ وإن أوصى له بعشر نخلات فيها أو في أرضه خرج من بابه؛ فإن قال: في معروف كان مودعا في معلم، وإلاّ ففي موصوف حيثما أدركته الصّفة له من ماله.

---

(٦٢) – ب: «فردَّ». بصيغة المفرد

(٦٣) – ب: – «ونصف الأمة خمس مائة».

(٦٤) – ب: «أبو». وهو خطأ.

(٦٥) – ب: + «في».

الباب الحادي عشر

فيما يخرج من الثّلث أو من الكلّ

ابن بركة: اتّفق علماؤنا(٦٦) أنّ من لزمه فرض صلاة أو زكاة أو حجٌّ أو عتق أو صدقة عن يمين أو نذر أو غير ذلك ممّا أمر الله بفعله ولا خصم له فيه ممّا هو أمين في أدائه ولم يؤدّه ولا أوصى به فلا يلزم الوارث أداؤه ولو نسيه الميّت؛ فإن أوصى به وأمر بإنفاذه، فقال **سليمان** وغيره: يجب إخراجه من الكلّ كسائر الحقوق المأمور به منه، واحتجّوا بما مرَّ من قوله صلى الله عليه وسلّم للخثعميَّة حين سألته عن أبيها أتحجُّ عنه الفريضة أم لا، وقد كبر: «**أرأيت لو كان عليه دين فقضيته عنه أكنت قاضيه عنه له أم لا**»؟ قالت: نعم، قال: «**فدين الله أحقُّ**». فشبَّه الحجّ بالدّين وهو من الكلّ. وقال **ابن عليّ** و**ابن محبوب** وجماعة: إنَّه(٦٧) يخرج من الثّلث كما مرّ، وهو أنظر، لأنَّ الدّين يجب قضاؤه مطلقا، والحجّ إن أوصى به لاتّفاقهم على ذلك؛ وأيضا أنَّ المريض لو لزماه ولم يدع وفاء لهما قدِّم الدّين ولو استويا لتحاصصا؛ وأيضا قوله تعالى: ﴿**أنفقوا ممَّا رَزقناكُم مِّن قبلِ أن يَّاتِيَ...**﴾ الآية (البقرة: ٢٥٤). فالإنسان إنّما يتحسَّر على ما لا يقدر عليه؛ وكذا في قوله: ﴿**ربِّ ارجعُونِ...**﴾ الآية (المؤمنون: ٩٩). إنّما يطلب الرّجوع إلى ما فاته من الواجب؛ وإنّما شبهه (ص) بالدّين لأنّ المرأة سألته عن الأداء فشبَّه لها ذلك بأداء الدّين لا عن(٦٨) الوجوب فيجيب عنه.

وإن أقرّ بفريضة حجّة أو زكاة ماله عليه وأوصى بإنفاذهما فقيل: من الكلّ؛

---

(٦٦) – ب: + «رحمهم الله».

(٦٧) – ب: – «إنَّه».

(٦٨) – ب: «على».

وقيل: من الثّلث؛ وإن أقرّ بهما و لم يقل: زكاة ماله ولا فريضة حجّ، فقيل: من الكلّ لإمكان أنّهما عن غيره دين عليه؛ وقيل: إن اللوازم المجمع عليها ككفّارة الأيمان والقتل خطأ ونحوها، فقيل: من الكلّ؛ وقيل: من الثّلث؛ وكذا الحقوق اللأزمة لله سبحانه(٦٩) وحقوق العباد من الكلّ إجماعا؛ فإن استفرغت المال وقد أوصى بلازم لله(٧٠) فهل يقضى كلّه في الدّين ولا يترك لذلك اللاّزم شيء على القول بأنّه من الثّلث؟ قال: نعم، إلاّ أن بقي فضل عنه فيكون ثلثه لما يخرج منه.

وكذا وصيَّة الأقرب والعتق لغير كفّارة في المرض من الثّلث؛ وقيل: من الكلّ؛ وإن أعتق عنها في حياته أدّى ما عليه إجماعا ولو خلف دينا لا مالا؛ وإن أوصى بعتق عن كفّارة ففيه خلاف، كما إن كان عن غيرها.

وإن أوصى بلوازم كزكاة وحج وكفّارة وبنفل، فقيل: يتحاصمان في الثّلث كلّ بقدر؛ وقيل: يقدَّم اللازم(٧١)؛ فإن فضل عنه شيء وزّع على النّفل، وإلاّ لم يحكم له بشيء؛ وإن نقص [٤١٥] الثّلث عن اللوازم وزّع بينهما وترك النّفل؛ وقيل: يشاركها(٧٢) فيه.

وإن أوصى بتباعة لا يعرف ربّها كانت من الكلّ لأنَّ أصلها من حقوق العباد؛ وكذا إن أقرَّ بها على هذا ثمَّ أوصى بإنفاذها على الفقراء فمنه أيضا.

وزعم **ابن المعلا** أيضا أنّ المدبر أنّ المدبِّر والحجّ والأيمان من الثّلث والعتق في المرض منه أيضًا؛ وفي الصّحّة من الكلّ ومضى فيهما.

ومن لم يزكِّ سنين ثمَّ أقرّ عند احتضاره أنّه لم يزكِّ كذا سنة، وعليه كذا

---

(٦٩) - ب: «تعالى».

(٧٠) - ب: «بلازمة لله تعالى».

(٧١) - أ: «الازم». وصحَّحناه ممَّا في ب.

(٧٢) - ب: «يشاركه».

درهمًا؛ وأوصى أيضا بوصايا أخرى فحسبت مع زكاته فجاوزت الثّلث فأبى الوارث أداء الزّكاة فقال **هاشم**: يبدأ بها تامَّة والنّقص على غيرها؛ وقال **الأزهر**: إنّه على الكلّ؛ وكذا عن **سليمان**؛ وقال **موسى**: كلٌّ من لزمه شيء في حياته وصحّته فمن الكلّ؛ وأفتى **أبو عبد الله** في محتضر(٧٣) قال أوصتني أميّ بوصيَّة فلم أنفّذها أنَّه إن ورث منها شيئًا أنفذها تامّة من ثلث ما ورث منها إن لم يرثها غيره، وإلاّ فهي كحكم وصيَّته عن نفسه في ثلث ماله.

ومن أعتق صغيرا فنفقته بعده فيه؛ وقيل: في الكلّ، لأنَّه ضمنه وهو جناية جناها على نفسه،؛ وكذا إن أعتق ما شورك فيه في مرضه فمنابه منه من الثّلث ومناب شريكه من الكلّ؛ وقيل: من الثّلث، والأوَّل أحوط، لأنَّه في ضمانه جناية أيضا؛ وقيل: إن أعتق أو دبَّر فيه فالنّفقة من الثّلث، وإلاّ فمن الكلّ.

وقيل: من صحّ عليه دين في صحّة ثمَّ أقرّ بآخر في مرض فدين الصّحّة أولى، ولا يجوز إقراره به فيه، إلاّ إن بيَّن؛ فإذا استوفى غرماء الصّحة ديونهم أخذ من أقرّ لهم في المرض ما بقي؛ وقيل: الكلّ سواء، وهما من الكلّ.

أبو الحواري: من أوصى بكفّارة صلاة وحجّ وزكاة ووصيَّته للفقراء والأقربين، وثلثه يعجز عن ذلك، قال: فما كان في باب البرّ كالفقراء والأقرب وحجِّ النّافلة ونحو ذلك فلا يجاوز به الثّلث، وما كان كحجّ الفريضة والزّكاة والكفّارات فمنه أيضا؛ وقيل: من الكلِّ فإذا رأى الحاكم الأخذ برأي لم يجز خلافه.

---

(٧٣) - ب: «مختصره».

الباب الثّاني عشر

في حدٍّ يجوز الإيصاء إليه وفيما يجوز من الثّلث

قال الله تعالى: ﴿**من بعدِ وصيَّةٍ...**﴾ الآية (النساء: ١٢). فلا يجوز للموصي أن يحيف على وارثه ولو فاجرا، ولا أن يجاوز الثّلث فيها؛ فإن فعل خالف ما أمر[٧٤] به واعتدى في وصيَّته.

فمن سلم من الدّيون والضّمانات والعلائق وأوصى لقرابته كما لزمه فما بقي على وارثه. وقيل: يستحبُّ له الإيصاء بخمس ماله إن كان له ولد فيجعل خمس الخمس للفقراء[٧٥] والباقي في الأقربين، وإلاّ فبالرّبع للفقراء والباقي للأقربين.

ويوصي الغنيّ بالكثير، والفقير بالقليل.

وقيل: الوصيَّة في ستّ مائة درهم فصاعد على ما ذهب إليه بعض في قوله تعالى: ﴿**إنْ تَرَكَ خَيرًا...**﴾ الآية (البقرة: ١٨٠) كما ستراه.

ومن لم يكن له وارث ولو رحما فلا عليه أن يوصي بجميع ماله إذا أراد به وجه الله.

ومن أوصى بثلث ماله ثمَّ حدث له مال لم يعلم به من قبل إرث أو غيره فقيل: الثّلث في جميع المال؛ وقيل: إنّما للموصى له بالثّلث ثلث ما علم به[٧٦] حين أوصى، ولعلّه رأي **ابن عليّ**.

---

(٧٤) – ب: «أمره».

(٧٥) – ب: «في الفقراء».

(٧٦) – ب: – «به».

ومن أوصى بجزء من ماله كربع أو سدس فإنّه يخرج من بقيّة ماله بعد أداء الحقوق والإقرار، إلاّ إن قال: بربع أو سدس مالي هذا، فإن خرج ذلك الجزء من ثلث ماله ثبت له، لأنّه حدّه.

وإن أوصى لرجل بثلث ماله ثمّ قتل فللرّجل ثلثه[٧٧]، وثلث ديّته أيضا إن قتل خطأ، ولا حقّ له فيها إن قتل عمدا، إلاّ إن عفا الوارث أو صولح؛ فإن رجع إلى الدية أخذ معه فيها وهي من الكلّ عند **أبي الحسن**؛ وإن دخله مال عند الإيصاء فللموصى له ثلثا ماله يوم مات؛ قال **أبو سعيد**: وقيل: لا يدخل فيها ولم يفسّر خطأ من[٧٨] عمد؛ وقال **مسبّح**: إنّما له ثلث ماله يوم الإيصاء؛ **أبو الوليد**: يوم مات غيرهما مع ثلث ديّته أيضا وهي داخلة في المال، وقد كثر الاختلاف في هذا، وسيأتي الكلام في الدّيات إن شاء الله.

---

(٧٧) – ب: «ثلث ماله».

(٧٨) – ب: «عن».

الباب الثّالث عشر

فيمن أقرَّ وأوصى بشيء لا بإنفاذه

فإذا أوصى عليه حجّة أو نذرًا أو كفّارة أو نحو ذلك ولم يقل: أدّوه عنّي فقيل: ليس بثابت، إلاّ إن قال: إنّي أوصي بذلك فيكون وصيّة؛ وقيل: إذا أقرّ بما فيه خلاف، فهل يخرج من الكلّ أو من الثّلث، فالقائل: إنّه من الثّلث لا يوجب إنفاذه إلاّ إن أوصى به؛ والقائل: إنّه من الكلّ يثبته عليه، ويلزم الوارث إنفاذه.

ومن أقرّ في مرضه أنّه لم يزكِّ ماله ثمّ مات؛ فإن احتمل تركه لعذر فلا معنى لإقراره؛ وإن لم يحتمل إلاّ أنّه أقرّ أنّه أضاعها، فقيل: إنّ الإقرار في مثل هذا واجب لأنّه في ذمّته كالدّين، ولعلّه عند من يراه من الكلّ؛ وقيل: لا يثبت في الحكم إلاّ إن أوصى به؛ وقيل: إذا أقرّ أنّ عليه زكاة أو كفّارات ولم يوص بها فقال **سليمان** وجماعة: على الوارث إخراجها؛ وقال **ابن محبوب وابن عليّ** وجماعة: لا يلزمهم إلاّ إن أوصى بها.

الباب الرّابع عشر

في المال إن استهلكه الدّين

فمن ترك مالا وعليه حقوق النّساء وديون النّاس ولم يوص وأراد وارثه أن يقضي ما علمه عليه من ذلك، فليس له إلاّ ما فضل عنه(٧٩)؛ فإن كان المال لا يقوم بالكلّ تحاصموا فيه بقدر كلٍّ؛ فإن ترك بعض الغرماء بعض ماله للوارث أكله؛ وإن تركه للميّت كان للغرماء. وإنّما يباع من المال بقدر حصّة الحاضرين منهم ويوقف الباقي إلى أن يقدر على أدائه.

ويوكّل الحاكم من يقبض ليتيم أو غائب من المصر منابه، ويحتجّ على غائب فيه أن يحضر؛ فإن لم يحضر بعد الحجّة أوقف له قدره أو أقام له وكيلا يقبض له، وما سلّم إلى الغرماء بحكمه لا يلحقهم فيه من لم يقبض شيئًا إن تلف المال؛ وما قبضوه بلا حكمه ثمّ تلف المال قبل أن يصل أرباب الحقوق إليها تحاصموا فيه، وليس للوارث أن يتملّك شيئًا منه إلاّ بعد استيفائهم أموالهم؛ فإن حازه على حفظ له إذا لم يكن له قائم به ولا وصل أهلها إليها جاز له، ولا يضمنه إن تلف؛ وإن تعدّد الوارث فأقرّ بعضهم بالدّين وأنكره غيرهم وأخذوه بالمقاسمة وقد علم أن لا فضل في المال، فإذا لم يصحّ الدّين عند جميعهم كانت حجّة من لم تقم عليه الحجّة به قائمة على المقرِّ به، وعليه أن يقاسم شريكه المال، فإذا صار إليه منابه منه أنفذه فيما علمه من الدّيون بالحصص؛ فإن بقي له منه شيء كان له ولا غرم عليه من عنده(٨٠) إن نقص عنها، لأنَّ عليه منها قدر إرثه؛ وقيل: إن لم يعلم غيره من الورثة كعلمه بالدّين فلا يسعه أن يأخذ من

---

(٧٩) – ب: «عليه».

(٨٠) – ب: «من عنده».

المال شيئًا حتّى يقضي جميع ما علمه منه ولو استفرغ منابه لقوله تعالى: ﴿**من بعدِ وصيّةٍ...**﴾ الآية (النساء: ١٢). فهذا إذا لم يصحّ الدّين ببيّنة؛ وإن صحّ بعضه بها قضي من مناب المقرّ وغيره؛ وإن لم يصحّ إلاّ بإقراره فعليه في منابه قدر منابه من الدّين.

الباب الخامس عشر

فيمن له مال هل عليه أن يخبر وارثه به ؟ وفي عطيّة بعض الورثة

ابن قريش: من أوصى عند موته: إنَّ لي في كذا دفينا، فهل للوصيّ أخذه؟ قال: إن كان فيما يسكنه فحكمه له، وإلاّ فلا، ولا يجوز له أن يتعرّض له ولو كان وارثا؛ وإن قال الموصي: علامته كذا وكذا، فوجد كذلك فالمعنى واحد إلاّ إذا كان فيما يسكنه.

ومن احتضر وله ديون وخاف تلفها أو كان له دفين، فنحبُّ له أن يخبر بذلك وارثه أو يشهد عليه، ولو كان الدّين على من يأمنه لأنّه منفعة للوارث ولا يلزمه لزوم الضّمان عليه، لأنّه مضمون على غيره وعلى الدّيان أداء الحقوق لأهلها أو الإقرار بها، ويلزمه الإخبار أو الإشهاد في الدّفين إن كان هو الدّافن له.

ومن أعطى بعض ورثته شيئًا عن ميراثه منه فلا يثبت له إلاّ إن أتمّه له باقيهم أو أذنوا به لموروثهم؛ وقيل: لا، ولو أذنوا له به لإذنهم له فيما لا يملكونه، وما أقرّ له به فقد ثبت له إذا لم يستثن في إقراره شيئًا، وهو أولى بما اكتسب إلاّ إن علمت منه أثره.

وقيل: فيمن قال: أعطيت فلانا هذه النّخلة أو أوصيت له بهذه القطعة بحقّ له عليّ وبإرثه من مالي وله مال غيرهما بحقّه وبإرثه منه كان له ذلك؛ وإن غيره كان له نصف قيمتها بحقّه وله ميراثه من ماله ومن سائر النّخلة أو القطعة؛ وكذا إن لم يتمّ له الورثة الوصيّة أو القضاء فله نصف النّخلة بحقّه، وميراثه من نصفها ومن سائر المال؛ وإن قال: أوصيت له بها بحقّ له عليَّ وبميراثه ولم يسمّ ولم يكن له إلاّ تلك النّخلة أو

القطعة فهي للموصى له بحقّه وإرثه من سائر ماله؛ وكذا إن أوصى له بنخلة من نخله أو بشيء من ماله بحقّ له عليه. ويجري حبّ من سلف له عليه فالنّخلة للموصى له بها بحقّه ولا يدخل السّلف فيها بشيء، وكان[81] ذلك معارضة، وثبت الحلال وبطل الحرام. وكذا إن أوصى له بهذه النّخلة بحقّ له عليه، وبزقّ خمرا أو بثمنه أو بحرام كانت النّخلة له بحقّه.

(٨١) - ب: - «كان».

الباب السّادس عشر

في الموصي إذا أمر [٤١٧] أن يسلّم عنه شيء بعد موته ونحو ذلك

فالواجب على المرء حفظ ماله ـ وإن عند موته ـ لقوله صلّى الله عليه وسلّم: «**نهاني ربيّ عن القيل والقال وإضاعة المال وعن ملاحاة الرّجال**».

فمن أنفق ماله في الطاعة كان محسنا، وليس له أن ينفق جميعه ولو فيها لقوله تعالى: ﴿**ولاَ تَجعلْ يَدَكَ...**﴾ الآية إلى ﴿**...مَحْسُورًا**﴾ (**الإسراء: ٢٩**). على ما أنفق من ماله في أيِّ وجه كان إن أدَّاه إلى أسوء حال، وليس للحاكم أن ينقض عليه فعله في أيِّ وجه أنفقه؛ وإن عصى في إنفاقه، فإذا احتضر لم يكن له أن ينفقه إلاَّ في مؤنته أو دوائه أو فديته أو قضاء دينه وكراء قائم به في مرضه وفيما لا بدّ للمريض منه، ولا يجوز فعله وأمره فيما ينفّذ عنه بعد موته إلاّ في دين يقرُّ به أو تقوم به بيِّنة عليه أو وصيَّة لغير وارث في ثلثه؛ فإن قال: اِدفعوا عنّي أو اعطوا من مالي، أو نحو ذلك، ولم يقل: أوصيت به، أو قاله لفلان أو وصيَّة له من مالي فليس ذلك وصيَّة، إلاّ إن تقدّم ذكرها منه، أو يذكرها ويوصي بوصايا ثمَّ يذكر الدّيون ويأمر بقضائها، ثمَّ يبني على ذكرها إنفاذ غيرها، ولا يعطف إلاّ على ثابت قبله.

وإن أوصت امرأة إلى رجل ودفعت إليه حبًّا وقالت: إن متّ ففرّقه لي فليس بوصيَّة وليدفعه إلى وارثها، إلاّ إن قالت على الفقراء أو تصدّق به عنّي. وإن كان لها حقٌّ على رجل، وقالت له: إن متّ فادفعه إلى فلان وقد برئت منه فلا يبرأ إلاّ إن قالت: أوصيت له أو هو له، فيدفعه إلى سيّده إن كان مملوكا لا إن كان وارثا إن

قال: أوصيت(٨٢) له به إلاّ إن قال: هو له.

وإن قالت: إن متّ من(٨٣) مرضي فغلامي حرّ، أو اشتروا عنّي رأسا وأعتقوه عنّي وأعطوا فلانا كذا، فإن كان لا يجاوز الثّلث بدأوا بالعتق فما فضل فلأهل الوصيّة. وإن سلّمت إلى امرأة دراهم وقالت لها: إذا متّ ففرّقيها على الفقراء فلها أن تفرّقها إذا ماتت؛ وقيل: لا؛ وإن قالت لها: خذيها وفرّقيها عليهم فماتت فلا يثبت هذا؛ وإن قالت: على الضعاف(٨٤) بعد موتي، فقيل: هم الفقراء كعكسه؛ وقيل: بالوقف، لأنّهم قد يكونون ضعاف الأبدان؛ وإن قالت: على المساكين فبعض فرّقه بينهم، لأنّ الفقراء هم المفتقرون بعد الغنى، والمساكين هم الناشؤون على المسكنة؛ وقيل: سواء. وجاز أن يدفعوا لفقير ما للفقراء ولو وارثا؛ وقيل: لا إن كان وارثا؛ وكذا المأمور بالتّفريق له أن يأخذ إن كان فقيرا؛ وقيل: لا، وقد مرّ ذلك. وإن قال له هذه الدّراهم للفقراء فله أن يأخذ منها اتّفاقا، لا إن قال له: اعطها لهم، لأنّ الإعطاء لغيره.

وإن دفع إليه مريض دراهم وأمره أن يفرّقها عليهم إذا مات، فقيل: له أن يفرّقها؛ وقيل: لا، إلاّ إن جعله وصيّا في تفريقها؛ وقيل: إلاّ إن أوصى بها وجعله وصيّا في إنفاذها.

ومن قال: عليه كذا وكذا دراهما من زكاته يفرّق عنه من ماله بعد موته، فأجاز بعض لوصيّه أو وارثه أن ينفّذ عنه عروضا بقيمتها، ومنعه بعض.

أبو الحواري: من أوصى رجلا وقال له بع هذا الشّيء وأعط فلانا عنّي عشرة دراهم والباقي فرّقه لله، ولم يقل للفقراء أو لأحد، أو قال: للجنّ أو للشّياطين فليس له أن يبيعه إلاّ بإذن الوارث؛ فإن أراد فداه وأعطى فلانا عشرة وإلاّ باعه الوصيّ بعد

---

(٨٢) - كذا في النسختين ولعلَّ الصواب: «أوصَتْ».

(٨٣) - ب: - «من».

(٨٤) - ب: «الضعفاء».

الحجّة عليه وأعطاه والباقي إن وسعه الثّلث فرّقه كما قال لله، ويرجع إلى الوارث ما للجنّ ونحوهم، إلاّ إن قال: قد تصدّق بماله على الجنّ فإنّه يفرِّقه على فقراء الإنس، وذكر الشّياطين ليس بشيء.

وإن أوصى أن يفرّق عنه كذا(٨٥) ولم يسمّ به لأحد رجع إلى الوارث.

وإن قالت مريضة: إن نزل بي حدث فتصدّقوا عنّي من مالي بألف درهم ولها كثير ثمَّ صحّت، فإن قالت: بألف في مرضها فقد شرطت وإلاّ فإن تصدّقت به في حياتها جاز؛ وإن تربّصت به الأحداث كان لها؛ وقيل: إذا صحّت بطلت الوصيَّة.

ابن بركة: من سلَّم إليك شيئًا وأمرك أن تفرّقه عن والده وزعم أنَّه وكّله فيه وأنَّه باعه وخالفه سائر الورثة ولم يتمّوا له ذلك ونقضوا عليه ولا بيِّنة عنده بالوكالة له، وقد باع بعض مال أبيه ووزن الثّمن من عنده وأخذه لنفسه دون إخوته وسلّمه إليك، فإن قال: إنَّه من عنده وأنَّه غير ثمن المال، فلك أن تأخذه منه وتفرّقه كما أمرك(٨٦)، ويلزمه هو لسائر الورثة ردّ ما باع من ما لهم ولا بأس عليك إن علمت أنَّه متمسّك بالذي باعه؛ وإن علمت أنَّه يعطيك منه فليس لك أن تقبض منه شيئًا وتفرّقه، وهو على ذلك مغتصب فليؤمر بالتّقوى وردِّ مال إخوته إليهم بالحقّ؛ فإن فعل، وإلاّ برئ منه؛ فإن أمره أبوه بذلك أمرا صحيحا فلا يجوز له أن يبيع من مال أبيه لمن يعرفه لأبيه ولا بيِّنة له بذلك، فإذا فعل ذلك كان قد دعاه إلى ما لا يحلُّ له وهلك، وإنَّما له أن يبيع من ماله إن كان محقّا في قوله [٤١٨] إن استحقّ إليه ولم يعلم أنَّه له؛ وقال غيره: لا يهلك إن جاز له ذلك، إلاّ أنَّه دخل فيما يمكن عند المشتري كونه محقّا وكونه مبطلا فهو على ولايته إذ لا يظهر ظلمه.

وقال **الأزهر** في محتضرة دفعت حليّها إلى قريب لها وقالت له: بعه واشتر به حبّا وفرّقه على الفقراء على تفريق الإيمان، ولم تقل: إنّها كفّارة أيمان، ولم توص للفقراء

---

(٨٥) – ب: – «كذا».

(٨٦) – ب: «كما أمرك».

والأقربين بغير هذا: أنَّه ينفّذ فيما قالت له؛ وإذا علم أنّ الحليّ لها وقالت له: إذا متّ فبعه وفرّق ثمنه عليهم كتفريق الأيمان فكالوصيَّة عندي، ويكون الثّلثان منه لأقاربها إذا لم توص لهم، والثّلث للفقراء؛ فإن فرّقه عليهم كالأيمان أو على غيرهم فلا عليه حتَّى يتبيّن أنّه كفّارة أيمان فلا شيء عند ذلك للأقربين، ويؤخذ به حبّ ويفرّق على نحوها.

أبو الحواري: إن أوصت بنخلة أن تباع ويفرّق ثمنها عليهم فأراد وارثها أخذها لنفسه، فإنَّه ينادي عليها أربع جمع، ويقطع بيعها في الرّابعة، وينادي على الدّابة إن أوصت بها كذلك في واحدة كما مرّ إن أراد أخذها، وإلاّ وباعها بمساومة واستقصى جهده في بيعها جاز؛ وإن لم تعيّن الدّابة باع متوسّطة من دوابّها كذلك؛ وإن لم توص للأقربين بشيء كان ثلثا الثّمن لهم في النّخلة والدّابة إن خرج الأمر مخرج الوصيَّة، وإلاّ بطل بموت الأمر.

ومن دفع إليك شيئًا وقال: إذا متّ فادفعه لزوجتي فإنَّه يدفعه إليها، لا إن قال: إن حدث بي حدث ولم يدفعه إليها حتَّى مات الآمر، إلاّ إن قال له: هذا الشّيء لها فإنّه يدفعه إليها إن حدث به حدث وكانت أولى به؛ وإن قال في مرضه: لفلان ــ يعني من ورثته ــ كذا من مالي إن متّ فادفعه إليه يافلان، فهو وصيَّة ولا تجوز له كما مرّ إلاّ بحقّ؛ وإن كان غير وارث وخرج من الثّلث سلّمه إليه، وإلاَّ فلا يسلّم إليه منه إلاَّ ما يخرج منه.

ومن سلّمت إليه امرأة ذهبا أو دراهم وقالت: قد برئت من هذا إلى الفقراء فبعه كيف شئت وأنت في حلّ وفرّقه عليهم، ثمَّ طلبته، فإن رجعت فيه قبل أن يصلهم فهي أولى به، ويصدَّق إن قال: قد فرّقه عليهم، ولها عليه اليمين إن أرادتها.

ومن لا يعرف له وارث وسلّم ماله لرجل وقال له: فرّقه إذا متّ عليهم فله أن يفرّقه جميعا عليهم؛ وإن علم له وارثًا فرّق ثلثه؛ وإن علم أنّ له وارثا وأنَّ ما سلّم إليه أكثر من ثلث ماله فرّق قدره ودفع الباقي لوارثه.

أبو سعيد: من قال في مرضه لوصيّ أو وارث: إقض(٨٧) عنّي فلانًا(٨٨) كذا خرج على الإقرار إذ لا يقضى عنه إلاّ ما عليه؛ وإن قال: أعطوه عنّي كذا فعطيّة المريض لا تجوز حتّى يسمّيها وصيّة، أو يقول: بعد موتي من مالي فتكون من الثّلث؛ فإن قال ذلك فوصيّة؛ وقيل: لا يثبت حتّى(٨٩) يسمّيها به. و«فرّقوا عنّي على الفقراء كذا» هو كـ«أعطوا عنّي فلانا كذا وسلّموا عنّي» كالعطية لا يثبت؛ وقيل: يثبت إن كان على نسق وصيّة، وإلاّ فإن ابتدأ به جاز إن قاله لوصيّه أو وارثه، وإلاّ فلا، إلاّ إن سمّى به وصيّة؛ وإن قال: أعطوا فلانا ولم يقل من مالي فليس بشيء، إلاّ إن أوصى به.

ومن جعل(٩٠) عنده رجل دراهما أو متاعا وقال له: إن جئتك إلى سنة، وإلاّ تصدّق به عليهم، ثمّ مات فالأمانة لصاحبها، إلاّ إن فرّقه حين أمره به؛ وإن مضت ثمّ فرّقها ظنّا أنّ الآمر حيٌّ ثمّ صحّ أنّه مات قبل أن يفرّقها بعد مضيّها، فإن فرّقها جازت كما أمره ولو ميّتًا ما لم يعلم أنّه ألجأها إلى الفقراء على الوارث، وكذا لو فرقها بعد السّنة ولم يأته [فقد فرّقها كما أمره، وليس عليه له إلاّ يمين ما خانه، ولا فعل إلاّ كما أمره؛ وإن قال له: إن جئتك إلى سنة، وإلاّ فهي لك فلم يأته] (٩١) إليها أو مات قبلها فلا يثبت، إلاّ إن أقرّ له بها أنّها لك.

أبو سعيد: من قال لورثته: أوصيتكم أن تصوموا عنّي كذا وكذا يوما وقبلوا له لزمهم في ذاتهم ولا يتعلّق بماله.

---

(٨٧) – ب: «اقضي». وهو خطأ.

(٨٨) – ب: – «فلاناً».

(٨٩) – ب: – «حتّى».

(٩٠) – ب: – «جعل».

(٩١) – ما بين معقوفتين ساقط من ب.

الباب السّابع عشر

في الرّجوع في الوصيَّة والاستثناء فيها

أبو الحسن: إنّ الرّجوع فيها إحداث الموصي فيها مزيدا كبيت(٩٢) يسج من داخله وأعلاه أو يزيد فيه عمارة، أو أوصى بنخلة فجذرت أو قطعت أو نبتت أو أدركت تمرتها فجذّها أو خرفها أو جلد كربها أو رضم أرضها أو أمر بها فسقيت فبعض أوجب الرّجوع ببعض هذا وقال: بعض إن جذاذ التّمرة ليس برجوع في النّخلة، وكذا شراطها وسقيها؛ وإن أوصى بالدّار وأمر بهدمها فقيل: إنّه رجوع؛ وقيل: لا، لأنَّه نقصان فيها؛ وكذا الخلف إن جصصها أو سجّها من داخلها أو خارجها.

وكذا إن أوصى بثوب وأمر بغسله أو بتهذيبه أو بنحوهما؛ وإن [٤١٩] أمر بصبغه فرجوع إن كان زيادة فيه لا إن كان نقصا؛ وإن أمر بقطعه نصفين فذهب أحدهما فالباقي للموصى له به؛ وإن قطعه قميصا أو غيره أو هذّبه أو قصره فرجوع؛ وإن أوصى بقطن فغزله أو حشى به فراشا، أو بغزل فنسجه ثوبا أو بحبّ فأمر بطحنه أو بدقيق فخبز أو بأرض فبنى فيها أو فسل أو نحوهما ممّا يزيدها أو ينقصها أو بغلّة بستانه، ثمَّ قال: إنَّه بها وصيَّة منّي لآخر فذلك كلّه رجوع، وثبتا للأخير.

وكذا إن أوصى بشاة بذبحها أو بلحم فطبخه أو بمعيَّن ثمَّ أعتقه أو مثَّل به فرجوع، وفي كونه من الثّلث أو من الكلّ قولان؛ وكذا إن باعه أو وهبه فرجوع؛ وإن انتقل الموصى به من ملكه ثمَّ رجع إليه ببيع(٩٣) أو هبة أو نحوهما فقيل: رجوع

---

(٩٢) - في أ: «كبيث».

(٩٣) - ب: - «أو وهبه فرجوع؛ وإن انتقل الموصى به من ملكه ثمَّ رجع إليه ببيع».

لا يثبت للأوَّل، إلاَّ إن أوصى له به ثانيا بعد أن رجع إليه، وعليه الأكثر؛ وقيل: يثبت له لأنَّ الوصيَّة لا تجب، إلاَّ بعد الموت وقد مات وهو في ملكه.

وإن أوصى له بمعين ثمَّ لآخر بنصفه ثبتا لهما، لأنّ للموصي أن يزيد وينقص في وصيَّته؛ وقيل: للأوَّل ثلثان وللأخير الثّلث؛ وقيل: للأوَّل ثلاثة أرباعه وللأخير الرّبع، ولكلٍّ وجه. وإن أوصى لرجل[٩٤] بمعين ثمَّ لآخر فقيل: هو بينهما؛ وقيل: هو للأخير، وهو المختار وهو رأي **عمر**، وبه قال **ابن جعفر**، لأنَّه رجوع عن الأوَّل.

وإن أوصى له بخاتم ثمَّ بفصِّه لآخر فقيل: الفصُّ بينهما ونصفان؛ وقيل: هو للأخير والخاتم للأوَّل؛ وإن قال في مرض موته: غلامي فلان لفلان وصيَّة منّي له، لا بل لفلان أو لفلان، فقيل: الوصيَّة بينهم عند من يقول: إن أوصى لفلان بثلث ماله ثمَّ به لآخر فالوصيَّة لهما معًا[٩٥] نصفان، وعند القائل إنَّها للأخير فقد أبطل الأوَّل بقوله: لا بل...إلخ وتكون بين الأخيرين؛ وقيل: لا تثبت لواحد منهما. وإن قال: ثلث مالي لفلان وصيَّة منّي له، لا بل لفلان، فقد رجع عن الأوَّل وكانت للأخير عند القائل هي له، وأوقعها بقوله أو لفلان لأحدهما فلا تقع لأحدهما عند بعض كما مرّ؛ وقيل: هي للأخير منهما؛ وقيل: للأوَّل النّصف ولكلّ من الأخيرين الرّبع؛ وقيل: هي لهما ولا شيء للأوّل؛ وقيل: بينهما؛ وقيل: هي للأوَّل لا للأخير لأنَّه لم يبيِّن الاستثناء فيه، ولا الرّجوع بعينه؛ وقيل: لا شيء لهم فيها، وهذه الأقوال محتملة في ثبوت الوصيَّة وبطلانها استخرجها **خميس** على نحو ما مرّ لا مصرح بها.

وإن أوصى بعبده لرجل ويخرج من الثّلث ثمَّ به أن يعتق فرجوع؛ وإن أوصى بعتقه ثمَّ ببيعه فرجوع عن الأوَّل أيضا.

وإن أوصى لرجل بمعيَّن ثمَّ لآخر بسدس ماله فزاد المعيَّن أو هو والسّدس على الثّلث فإنَّه يضرب لذي المعيَّن مائة والسّدس خمسون، فعلم أنّ الثّلث مائة فلذي

---

(٩٤) – ب: – «لرجل».

(٩٥) – ب: – «معًا».

السّدس ثلثها ولذي المعيَّن ثلثها فيكون له ثلثا ولذي السّدس تسع المال كلّه فيكون له تسع المعيَّن وتسع المال ولـذي المعـيَّن سـتّة أتسـاعه ولـذي السّـدس تسـعه وللـوارث تسعاه.

أبو المؤثر: من أوصى لرجل بماله ثمَّ لآخر بـه ثـمَّ لثـالث بـه أيضـا، فثلـث مالـه بينهم؛ وكذا إن أوصى لكلّ منهم به يكون الثّلث بينهـم، وليـس ذلـك برجـوع. وإن أوصى لرجل بماله ثمَّ لآخر بثلثيه ثمَّ لآخر بماله ثمَّ لآخر بنصفه ثمَّ لآخر بثلث ماله ثـمَّ لآخر بماله ثمَّ لآخر بربعه ثمَّ لآخر بسدس ماله ثمَّ لآخر بماله، فالذين أوصى لهم بأكثر من الثّلث فهم وذو الثّلث سواء، لأنّ الأكثر يردُّ إليه، ولذي الرّبع ثلاثة أرباع ما لذي الثلث، ولذي السّدس نصف مالذي الثّلث أيضا، فتنقسم وصيَّتهم من ثلاثـة وثلاثـين فلذي الثّلث وذوي المال وذو الثّلثين وذي النّصف وهم سبعة، لكلّ منهم أربعة أسهم، ولذي الرّبع ثلاثة، ولذي السّدس سهمان؛ وقيل: مـن أحـد وسبعين فلكـلٍّ مـن ذوي المال اثني عشر، ولذي الثلثين ثمانية، ولذي النّصف سـتّة، ولـذي الرّبـع ثلاثـة، ولـذي الثّلث أربعة، ولذي السّدس سهمان، والكلّ يخرج من الثّلث.

أبو الحسن: من أوصى لرجـل بشـيء مـن مالـه ثـمَّ بذلـك الشّـيء لآخـر، فهـو للأخير(٩٦)؛ وقيل: بينهما؛ وقيل: للأوّل ثلاثة أرباعه وللأخير ربعـه؛ وقيـل: لـه ثلثـه، وللأوَّل ثلثاه.

(٩٦) - ب: «للآخر».

الباب الثّامن عشر

فيمن أوصى في مرضه ثمَّ صحّ أو في سفره

وقد نقض **ابن محبوب** وابن [٤٢٠] **عليّ** وصيَّة مريض إذا صحّ. **أبو سعيد:** قيل إنّها ثابتة إن لم يرجع فيها، إلاّ إن قال: إن حدث في موت في هذا المرض ولم يمت فيه فله الرّجوع إذا صحّ منه، وكذا إن أوصى في سفره ثمَّ رجع فقيل: إنّه كالمريض؛ **أبو سعيد:** هما سواء والوصيَّة ثابتة حتّى يشترط إن مات في مرضه أو سفره، وهي في الصّحّة ثابتة حتّى يرجع فيها ولو مرض بعدها ثمَّ صحّ أو سافر ثمَّ رجع، والحقوق ثابتة على كلّ حال.

وإن جعل مريض وصيًّا في قضاء دينه، ثمَّ صحَّ، فالمريض إذا صحَّ انتقضت وصاياه في أبواب البرِّ، ووصايته ووكالته حتّى يجدِّد بعد، وثبت عليه ما أقرَّ به من الحقوق برأ أو مات.

ومن أوصى بوصيَّة ثمَّ صحَّ ولم يغيِّرها وحيي مدَّة ثمَّ مات جازت.

وإن أوصى مريض بوصايا وأشهد عليها ثمَّ مات فقال وارثه: إنَّه عوفي ثمَّ مرض ثمَّ مات فلا يصدَّق إلاّ ببيِّنة، فإن عدمها وأراد من الموصى له يمينًا فإنَّه يحلفه: ما علم ذلك؛ وإن كانت الوصيَّة في برٍّ فإن أقام بيِّنة على دعواه بطلت، وإلاّ أنفذت ولا يمين على وصيِّه. وإن أوصى في إفاقته من مرضه وكان يدخل ويخرج، ويجيء ويذهب إلاّ أنَّ فيه ضعفًا منه، ثمَّ صحَّ مدَّة ثمَّ مرض فمات، وقد أوصى بوصيَّة وجعل لها وصيًّا فيها ولم يوص في الأخير بشيء فوصيَّته تامَّة إن زالت علّته وبقي ضعفها وألمها؛ وإن بقيت بحالها وهي غير مخوفة ويجيء ويذهب معها متحمِّلاً لها فهي

تامَّة أيضًا؛ وإن استقبلته حادثة مخوفة لا يتحمَّلها إلاَّ بجهد، وفي التعارف أنَّها يخاف منها(٩٧) الموت، فقيل: إنَّه الذي لا تجوز عطيَّته، وتنتقض وصيَّته، وقيل: غير ذلك.

ومن أعتق عبده ثمَّ اختلف في عتقه أكان في مرض أو في صحَّة ففي الحكم أنَّه فيها حتَّى يعلم أنَّه فيه، لحدوثه؛ وإن اختلف فيه أهو ممَّا تبطل به الوصيَّة أم لا؟ فالأحكام جارية على ثبوت العتق والوصايا إذا صحَّت حتَّى يعلم أنَّه كان في الذي لا يجوز فيه فعله.

ومن وقع من عال فكان به جرح يبرأ منه مرَّة وينقض عليه أخرى إلى أن مات به، فإن كان ثاويًا من علَّة يخاف عليه منها الموت فهو في حدِّ الذي لا تجوز أفعاله ولا وصيَّته؛ وإن كان ثواؤه من زمانة مورثة له السقوط من طريق علَّة لا يرجى أوبتها، أو عن ضعفها زالت خيفتها فكان كالصحيح. والذي لا تجوز مبايعته هو المدنف(٩٨) المخوف عليه الموت، ويموت في مرضه، والسقيم الذي طال سقمه كالمفلوج والمجذوم والمجبوب والمسلول والمحموم ونحوهم مِمَّن ترجى صحَّته فكالصحيح في ذلك. والمبرسم والمبطون ونحوهما لا تجوز ـ كما مرَّ ـ عطيَّتهم ولا مبايعتهم إلاَّ فيما لا بدَّ لهم منه.

---

(٩٧) - ب: «منه».

(٩٨) - أ: يمكن أن نقرأ: «المذرف».

الباب التاسع عشر

في وصيَّة الصبيِّ والمجنون والأعجم والرقيق والدرك فيما بيع للوصيَّة

أبو المؤثر: إن أقرَّ الصبيُّ بالبلوغ عند موته وهو بحدِّه جاز إقراره وإيصاؤه.

وجازت وصيَّة يتيم عاقل إن لم يلقَّن، لا عطيَّته. وتجوز وصيَّة صغير بمعروف إلى خمس ماله إن عقلها من ذات نفسه لا بتلقين في برٍّ أو لأحد؛ وقيل: إلى ربعه؛ وقيل: إلى ثلثه.

ومن قال لصبيٍّ: أوص لفلان بكذا، فإن كان في حدٍّ من يفهم فليس بتلقين، وجازت وصيَّته، وإنَّما التلقين أن يقال له: أوص بكذا وكذا، فيقول: كيف أقول؟ فيقال له: قل: كذا وكذا، ويعلَّم كيف يلفظ؛ وإن قال: أريد أن أوصي بكذا وكذا فكيف أقول للشهود؟ فقيل له: قل: كذا وكذا، فليس بتلقين، وهذا جائز الوصيَّة لأنَّه عقلها، وأراد معرفة ما تثبت به، وربَّما فعله كثير من البالغين، وليس كلٌّ يحسن ما تثبت به. ولا بأس بتلقين المراهق؛ وقيل: لا تجوز وصيَّة الصبيِّ ولا يحكم بها في ماله حتَّى يبلغ لزوال الفرض عنه، والوسائل أولى أن لا[99] تلزمه إلاَّ إن أتمَّها الوارث.

وإن أوصى الغلام بحقوق ولأحد بقيامه به فلا تجوز عليه الحقوق إلاَّ بالصحَّة؛ وقيل: لا تجوز وصيَّته بحقٍّ عليه، ولا بقيام به، وإنَّما تجوز في برٍّ.

---

(٩٩) - ب: - «لا».

ابن خالد: إن احتضر صبيٌّ وهو يصلّي ويعقل فأعتق غلامه، فإنَّه لا يعتق. وعن **جابر** وغيره في صبيَّة أوصت عند موتها بثلث مالها أنَّ الخيار لوارثها في الإمضاء أو الردِّ.

وأجاز **ابن الخطَّاب وابن عبد العزيز** وصيَّة بنت سبع وابن عشر.

أبو عبد الله: إذا عقل الصبيُّ وعدل في وصيَّته جازت إلى الثلث؛ قال: والعدل عندنا في الحجِّ والفقراء والسبيل والأقربين؛ غيره: لا تجوز إلى أكثر من الخمس ولو عدل فيها.

أبو مروان: إنَّ(١٠٠) المعتوه كالمجنون، إذا كان حينًا يعقل وحينًا لا يعقل جازت وصيَّته حين إفاقته إلى الثلث؛ فإن أوصى بحجٍّ أو زكاة [**٤٢١**] أو نحوهما من اللوازم جاز في جميع أبواب البرِّ لا في الحقوق.

أبو عبد الله: إن أوصى مجنون بثلث ماله للأقربين فأجازه **موسى** كالصحيح **وسليمان** إلى الخمس؛ وغيرهما لا يجيز وصيَّته كالصبيِّ لأنَّها إتلاف لأموالهما.

وإن اعتجم المريض وزال كلامه فدعا بقرطاس فكتب: عليَّ من الدين كذا(١٠١) وللأقربين كذا وصيَّة منِّي فاشهد يافلان ويافلان عليَّ بهذا فقد أمسك على لساني وأنا أعقل وأعرف ما أكتب، وكتب كلَّ هذا بيده، قال **أبو عليٍّ**: إنَّا نجبر على إمضاء ذلك. وإن قال: اشهدوا عليَّ بما في هذا الذي كتبته بيدي(١٠٢)، فإنَّه وصيَّتي، جاز، ويشهدون عليه بما فيه ولو لم يقرُّوه(١٠٣) عليه إن كان يكتب،

---

(١٠٠) - ب: - «إنَّ».

(١٠١) - ب: + «وكذا».

(١٠٢) - ب: «بيدٍ».

(١٠٣) - كذا في النسختين، ولعلَّه: «يقرأوه».

وإلاَّ فلا، إلاَّ إن قروه(١٠٤) عليه وأقرَّ بفهمه، ويشهدهم بذلك، ويكون في أيديهم ويعرفون ما فيه؛ وإن أومأ برأسه أو أشار بيده لـمَا يريده في وصيـَّته أن يوصيَ به لم يجز، ولو استدلَّ على مراده، لأنَّ الحكم لا يقع إلاَّ على صحَّة عقل، ولا يعلم مراده بإشارته إلاَّ بالظنِّ وهو لا يغني؛ فإن قيل: لم لا يؤخذ بها لثبوت عقله؟ قيل له: لا نعلم صحَّته إلاَّ بلسانه.

فصل

لا وصيَّة لمملوك في ولده ولا في ماله، ولا تجوز وصيَّته ولا أمره في ذلك، ولا في مال سيِّده إلاَّ فيما أذن له فيه من التصرُّف فيه، فإن أخرجه لتجارة وأوصى بقضاء دينه في حاله مـمَّا بيده من التجارة جاز ذلك لجواز فعله عليه فيه؛ وإن أخرجه من معناها لم تجز وصيَّته فيها ولا إقراره، وما أنفذه من مال مولاه على وجه الحقِّ جاز عليه لا إن كان على غيره، ولا يثبت عليه، فإن أدرك المال بعينه رجع إلى سيِّده وضمن الوصيُّ للمشتري ما قبض منه في الحكم ويرجع على الغرماء إن قدر عليهم، وإلاَّ أو غابوا أو ماتوا فلا شيء له، ويضمن للمشتري، إلاَّ إن شرط عليه الوصيُّ أنَّه يبيع هذا المال ولا علم له به؛ فإن استحقَّ منك فلا حقَّ عليَّ لك، ولا شيء عليه له إن شرط هذا؛ وإن لم يدرك المال بعينه وصحَّ على من أتلفه كان عليه ضمان شرواه أو قيمته بالعدول إن عدم.

(١٠٤) - كذا في النسختين، ولعلَّه: «قرأوه».

الباب العشرون

في الورثة إذا أرادوا إتمام الوصيَّة أو نقضها أو نحو ذلك

فإذا أتمُّوا المنتقضة بعد موت الموصي فلا نقض لهم، ولا رجوع في ذلك؛ وإن أتمُّوا الوصيَّة على جهل أو شرط لم يثبت عليهم.

ومن أوصى بشيء لوارث فأجازه له باقيهم جاز له، لا إن أجازوه له في حياته فلا يثبت عليهم لعدم الملك.

ومن دفع إلى رجل دراهم وأمره أن يدفعها إلى الفقراء بعده وأوصى إليه في دفع ذلك إليهم، ولفظه يثبت في الحكم، وعلم به الورثة وأتمُّوه وأجازوه لهما، ولم يذكر الجواز ولم تقم عليه بيِّنة عادلة ولم يصحَّ عند الوارث، ثمَّ رجع عن إتمام ما أتمَّه ونقضه، فإن أتمَّه بعد العلم به أو إنفاذه فلا رجوع له؛ وإن أتمَّه ولا يعلمه ثمَّ علم، فقيل: له الرجوع بالجهل، وقيل: لا إذا أتمَّ فعل الميِّت ولو لم يعلمه.

الباب الحادي والعشرون

في الموصى له إذا لم يقبل الوصيَّة من الموصي وموتهما

أبو محمَّد: اختلف فيها، فقيل: هي عطيَّة، ولا تصحُّ إلاَّ بقبول وإحراز، ومن ثمَّ قالوا: إذا مات قبل الموصي بطلت لعدمه؛ وقيل: تصحُّ بلا قبول ولا إحراز لإجازتهم الوصيَّة للحمل والغائب؛ وقيل: جائزة ما لم يردَّها الموصى له.

ومن أوصى لرجل بوصيَّة أو دين فلم يطلبه حتَّى قسَّم الورثة ماله ثمَّ طلبه فإنَّه يدركه فيه حيث وجده، ولو قسِّم أو بيع، وإن لم يقبلها الموصى له، فإن علم الموصي بردِّه لها بطلت، وإلاَّ حتَّى مات ثمَّ رجع يطلبها بعده كان له.

ومن أوصى لرجلين بثلث ماله فردَّها أحدهما بعد موته فقيل: ترجع حصَّته إلى الوارث؛ وقيل: إلى الأقرب، وحصَّة الآخر له إذا قبلها(١٠٥).

ومن أوصى لرجل بنخلة، فقال: إن شاء أخذها من موضع كذا، وإن شاء من موضع كذا، فمات الرجل ولم يشأ شيئًا فله نخلة من ماله؛ وإن أوصى له بوصيَّة وهي بيده يستغلُّها فنازعه فيها الوارث وحكم له عليه لزمه ردُّها وغلَّتها. وإن أوصى له بوصيَّة ولم يدر أيُّهما مات قبلُ، فإذا أشكل أمرهما فلوارث الموصى له نصف الوصيَّة للإشكال، والآخر للأقربين الذين تناهم الوصيَّة على قول.

ومن أوصى لرجل بشيء من ماله، وقال في حياته: لا أقبل هذه الوصيَّة فقال الموصي: بعوه وادفعوا له ثمنه، ثمَّ مات وأحبَّ الموصى له أن لا يقبضه وهو محتاج إليه جاز له القبول والترك.

---

(١٠٥) - ب: - «وحصَّة الآخر له إذا قبلها».

أبو الحواري: إن لم يعلم أيُّهما مات قبلُ ـ كما مرَّ ـ فللموصى له النصف، ولم ير له **ابن الحسن** شيئًا إذا لم يصحَّ موت الموصي قبله إذ لا تجب إلاَّ بعد موته والموصى له حيٌّ حتَّى يصحَّ موته قبله؛ فإذا صحَّ رجعت لوارث الموصي؛ وقيل: لأقاربه. وإن عاب(106) الموصى له وصحَّ موته **[422]** ولم يدر أكان حيًّا حين الوصيَّة أم لا، فإذا صحَّت(107) موتهما معًا بطلت؛ وإن صحَّت موت الموصي قبل ثبتت، وبطلت في العكس أيضًا، وإن صحَّ موتهما لا أيُّهما سبق فقيل: لا تصحُّ؛ وقيل: ثابتة لاحتمال سبق الموصي حتَّى يعلم سبق الموصى له؛ وإن صحَّ سبق أحدهما ولم يعلم فقيل: باطلة؛ وقيل: للموصى له نصفها للإشكال والاحتمال كما مرَّ.

---

(106) - ب: «غاب». ولعلَّه أصحُّ.

(107) - كذا في النسختين.

الباب الثاني والعشرون

في إقرار الوارث أنَّ الميِّت أوصى بكذا

فمن هلك أبوه وأوصى بثلث ماله لفلان، وأقرَّ الولد به، ثـمَّ قـال: نسيت، بـل إنَّـما أوصى به لآخر، فإنَّـه يدفعه للأوَّل لإقراره به أوَّلاً، ويدفع للأخير أيضًا ثلثًا آخـر لاستهلاكه الأوَّل، فيلزمه أن يضمن الثاني للأخير؛ وإن قال: أوصى أبي لهذا بثلثـه ثـمَّ سكت ثمَّ قال: وأوصى لهذا بثلثه فإنَّـه يدفع للأوَّل الثلث وللثـاني نصفـه لزعمـه أنـَّه بينهما، فدفع للأوَّل أكثر من حقِّه فضمن للأخير نصفه. وإن قال: أوصى لزيـد بثلـث ماله ثمَّ سكت، ثمَّ ولعمرٍو به ثمَّ سكت ثمَّ ولجعفر به علـى نحـو مـا مـرَّ فـلزيد ثلثـه، تامًّـا، ولعمرٍو نصفه ولجعفر ثلثه.

أبو الحسن: وإن أقرَّ بهذا ولأبيه ورثة معه لم يجز قولـه عليهـم، ولزمـه ذلـك في منابه منه.

ومن أوصى لزيد بثلث ماله فدفعه إليه وارثه، ثمَّ زعم عمرو أنَّ الوصيَّة له وأقام بيِّـنة، قال: فإن علم أنَّ موروثه أوصى لزيد ثمَّ أقام عمرو البيِّـنة غرم لـه أيضًـا، وإلاَّ ودفع له رجع عليه إن شاء بالأخذ منه؛ وقيل: إذا أقرَّ الوارث أنَّ أباه أوصى بثلث ماله لزيد، وشهد الشهود به لعمرو أخذ بشهادتهم ولا(١٠٨) فهو له(١٠٩)، ولا شيء لزيد لأنَّ الوصيَّة لا تجوز بأكثر منه؛ فإن قال: أوصى به لزيد، ثمَّ قال: أوصـى بـه لعمـرو، أو لابنه، فإنَّـه لزيد إذ لا يصدَّق الوارث عليه بعد ثبـوت حقِّـه؛ وإن قـال: أوصـى بـه

---

(١٠٨) - كذا في الأصل، ولعلَّ الصواب: «وإلاَّ». وفي ب سقط: «أخذ بشهادتهم، ولا».

(١٠٩) - أ: يمكن أن نقرأ: «فهو لهم».

لزيد، وأوصى به لعمرو كان بينهما، وليس المتّصل كالمنقطع في ذلك؛ وإن قال: أوصى به لزيد لا بل لعمرو، ولم يدفعه حتّى يرفع إلى الحاكم ويقضي به لزيد، ولم يجعل لعمرو شيئًا فلا ضمان على الوارث، وإنّما هو شاهد.

وإن أقرّ لزيد بوصيّة وهي ألف درهم بعينها وهي الثلث، ثمّ أقرّ لعمرو به، ثمّ رفع إلى القاضي فإنّه ينفذ الألف إلى زيد ولا يجعل لعمرو شيئًا لأنّه لا يجوز على الوارث إلاّ الثلث، وأنّه إنّما يدخل على الأوّل دونه، وهو شاهد والمعيّنة والثلث في هذا سواء؛ ولو شهد من الورثة اثنان جازت شهادتهما عليها كغيرهما؛ وإن شهدا أنّ أباهما أوصى بالثلث لزيد فدفعاه إليه، ثمّ شهدا أنّه لعمرو وقالا: أخطأنا، فلا يصدّقان وضمناه لعمرو أيضًا؛ وإن كانوا ثلاثة والمال ثلاثة آلاف فأخذ كلٌّ ألفًا ثمّ أقرّ أحدهم أنّ أباه أوصى بالثلث لزيد فله أن يأخذ ممّا بيده ثلثه؛ وإن كان المال ألفًا عينًا وألفًا على أحدهما أخذ الورثة ثلثيهما، لأنّ الوارث يقول: أقررت لك بالثلث في جميع المال فإنّما لك في نصيبي ثلثه لجحود أخي؛ قال **خميس**: وينبغي في القياس أن يكون له نصف ما بيده لأنّه زعم أنّ نصيبهما سواء فانظر في ذلك.

ابن بركة: إن أقرّ أحد الوارثين أنّ الميّت أوصى بثلث ماله للفقراء وقال الآخر: (١١٠) بل للأقربين، ولا بيّنة فيلزم كلاًّ نصف ما أقرّ به، وليس هذا كالدين؛ فإن وجد في القرابة الفقراء فإنّه يدفع إلى القرابة، وقد اتّفق القولان لوجود الصفتين.

---

(١١٠) - ب: + «لا».

الباب الثالث والعشرون

في المريض وما يجوز من فعله وما لا يجوز

فإذا كفل عن وارث لآخر فمات في مرضه ردَّت كفالته وجازت لغيره من ثلثه؛ وإن لزمه دين يحيط بماله بطلت كفالته أيضًا، وقيل: لا تجوز منه مطلقًا لأنَّها عطيَّة للمكفول عليه، والأوَّل أكثر. وإن اقترض في مرضه شيئًا جاز وله قضاؤه أيضًا، ويشارك صاحبه الغرماء في ماله، وجاز إقراره بالوفاء إن أقرّ به في مرضه.

أبو سعيد: من قضاه مريض شيئا من ماله بحقٍّ، ففيه خلاف. ومن عليه حقٌّ له فله أن يدفعه إليه ما عقل، أو إلى من أمره بالدفع إليه؛ وإن كان بينه وبين أحد مال جازت وكالته لمن يقاسم معه وبطلت إن مات قبل القسم، إلاَّ إن جعله وصيًّا لصغاره فله أن يقاسم حصَّتهم.

وإن باع أحد من مال المريض شيئًا فلا يجوز إتمام بيعه، ولا أن تقبل منه هبة ولا هديَّة، ولا عارية، فإذا ردَّها المستعير إليه برئ منها وجاز قبضه لها إن كان حافظًا لماله، أو يأمر من يحفظه له وجاز أمره ونهيه فيما يعود لصلاحه [٤٢٣] وصلاح عياله، لا إتلافه له لبعض ورثته إلاَّ بحقٍّ عليه أو قربة.

وإن عتق أمته ثمَّ تزوَّجها ودخل بها وقيمتها ألف، ومهر مثلها مائة، فإن كانا يخرجان من الثلث جاز النكاح ولها مهرها وإرثها، وإلاَّ دفع إليها مهرها ثمَّ تستسعي بقيمتها أو بباقيها إن خرج بعضها مع المهر من الثلث؛ وإن علم أنَّه إضرار بالورثة لم يجز ذلك.

فصل

ابن جعفر: لا يجوز عند الموت ترك ولا عطيَّة ولا مبايعة إلاَّ لـمَا مرَّ، أو في لازم من دين أو كفَّارة أو نحوهما، ولو باع أصلا؛ وقيل: إن شاء وارثه ردَّه بثمنه، وإن شاء ترك؛ وقيل: إن باع بعدل السعر جاز، ولا خيار لوارثه؛ وقيل: بيعه مردود مطلقًا، وإن مات و لم يغيِّر وارثه في البيع حتَّى مات أيضًا ثمَّ طلب وارثه نقضه جاز له عند من لا يجيز بيع المريض، لا عند مجيزه، واختير أنَّه إن باع بعدل السعر فيما يلزمه ممَّا مرَّ ثبت عليه، وعلى وارثه إن مات؛ وقيل: لا يجوز منه القياض كالبيع، وقيل: يثبت بالعدل بقدر الثمن ويردُّ الباقي إن عرف الثمن، وإلاَّ ثبت الحقُّ؛ وقيل: إن مات في مرضه وكان قياضه فيه وفاءً أو دونًا، وطلب وارثه نقضه أو باع مالاً واستوفى ثمنه وطلب نقضه أيضًا، أو باع ماله جملة أو قياض به لم يجز بيعه ولا قياضه ولو بوفاء إذا ردَّ الوارث الثمن أو المال؛ فإن باع مالاً بمحاباة كانت في ثلثه بعد الدين، فإن رضي بذلك المشتري، وإلاَّ انتقض البيع، فإن ثبت فللشفيع شفعته، ولو وارثًا؛ وإن كان له والشفيع أجنبيٌّ فلا شفعة، لأنَّ البيع غير صحيح؛ وقيل: ليس له أن يبيع لوارثه شيئًا، وإن بأكثر من قيمته؛ وإن فسد بيعه بموجبه فأتمَّه الوارث فللشفيع شفعته.

ابن عليٍّ: إن أشهد محتضر أنَّه قد ناقل ابنه بموضع كذا له من وصيَّة جدِّه فإنَّه يقوَّم ما لكلٍّ منهما، ثمَّ يطرح قيمة ما للطفل ممَّا قايضه أبوه، فإن شاء الوارث ردَّ ثمن ما بقي من مال أبيه الذي أشهد به لأخيه وأدَّى قيمته؛ وإن لم يعرف ذلك جازت المناقلة، وله ما أشهد له به أبوه، وإنَّما جاز ذلك إذا لم يعرفها.

أبو المؤثر: إن قضى غريمًا شيئا في مرضه بما له عليه، أو أوصى له بحقٍّ أو فعل ما للورثة فيه الخيار بعده، وفيهم يتيم وقف القضاء حتَّى يبلغ فيتمَّ أو يفدي إن لم يكن له وصيٌّ؛ **أبو سعيد**: وكذا ينظر له الحاكم إن كان، وإلاَّ فالجماعة، وله أن يقبض حقوقه ما لم يقبض بالدراهم عروضًا كعكسه إذا اقتضى حقًّا بعينه جاز له، وعليه في

القضاء والاقتضاء؛ وقيل: له أن يقتضي لا أن يقضي، ولا يتمُّ قضاؤه إن أحيط بماله إلاَّ إن أتمَّه الغرماء.

أبو عبد الله: إذا قضى بعضهم حقَّه في مرض موته وقد أحيط بماله فكلُّهم فيه أسوة كلٌّ بقدره، ولو كان الدين في المرض؛ وإن قصد خلاص نفسه ورضي الغريم أن يبرئه منه، ويتعلَّق مع الورثة كان وجهًا، ولا نحبُّ له أن يقصد توفير غريم دون آخر.

ومن عليه حقٌّ لمريض وله عليه آخر جازت مقاصصته له من جنس حقِّه، وبقدره؛ وقيل: لا. ومن أراد أن يقاصص مريضا بما عليه له ولا يعلمه خوفًا أن يثقل عليه جاز له إن قاصصه بجنس حقِّه، ورخّص، وإن بغيره إن لم يبن بينهما فضل على ما تقاصصا به لأنَّه له أن يبيع بالعدل في قضاء تباعاته ويقضي به؛ وبعضٌ لا يجيزهما ولوارثه نقضهما، والقول في المقاصصة[111] في ماله إن مات كما قلنا. إن بلغ ورثته وحضروا وإن لم يعلموا بحقِّه، وخاف هو إن أعلمهم به أن يطالبوه بصحَّة دعواه ولا بيِّنة عنده فله أن يقاصص نفسه، ولا يعلمهم به ولا يحتجُّ عليهم إلاَّ إن أمنهم فيحتجُّ عليهم خفية، ولا إن كانوا يتامى إذ لا حجَّة عليهم، ولو كان حقُّه من غير جنس حقِّه؛ فإذا بلغوا احتجَّ به عليهم، وإن لم يقاصص نفسه في حال يتم الصبيِّ فلا يلزمه أن يحتجَّ عليه بعد بلوغه، ويجزيه اعتقاد المقاصصة بلا نطق بها وتزول المطالبة بينهما.

ومقاصصة المريض عند **أبي سعيد** كبيعه فيما مرَّ؛ وإن كان بحدٍّ من يقبض ولا يحرز ما قبض فدفعت إليه وديعة فتلفت فإن دفعت إليه باختياره فلا ضمان عليه؛ وإن دفعت إليه على كره منه ضمن، وعندي عكسه فليراجع[112].

---

(١١١) -أ: «المقصاصة».

(١١٢) – ب: «فليرجع».

فصل

اختلف في الهبة والعطيـَّة من مريض، فقيل: هما(١١٣) قربة كالوصيـَّة، ولا يحتاجان إلى إحرازه؛ وقيل: لا تصحَّان منه، لأنـَّهما لا تثبتان إلاَّ به وهو منه متعذّر وبعده لا يجوز لانتقال الملك إلى غيره.

وفي حلّه من ماله فيما له على أحد، فقيل: حلّه لغريمه وصيـَّة له جائز لهما، وقيل: إبراء له من حقّه، وهو إتلاف لماله، وقيل: لا يصحُّ حلُّه لأنـَّه كالهبة والعطيـّة، ولا تصحَّان منه عند صاحبه؛ واحتجَّ قوم بقوله تعالى: ﴿**من بعدِ وصيَّةٍ يوصي بهآ أو دين**﴾ (النساء: ١٢). فلا يجوز فعله في ماله إلاَّ من بعدهما، فما عداهما باطل؛ فإن تصدَّق ببعض ماله ثمَّ صحَّ فإن أراد به الله فلا نحبُّ له أن يرجع فيه. وإن وهب شيئًا ثمَّ صحَّ ولم يرجع فيه حتَّى [٤٢٤] مات ففي هبته خلاف كما مرَّ، فحجَّة مبطلها أنـَّها غير جائزة في وقتها، وحجَّة مثبتها أنَّ الأب إذا أعطى صغيره عطيـَّة ولم يرجع فيها حتَّى بلغ وأحرزها ثبتت له ولو لم تثبت في وقتها؛ وقيل: لا يثبت على مخوف عليه موت حلٌّ ولا إبراء ولا ترك ولا عطيـَّة، ويثبت إقراره ووصيـَّته لمن يجوزا(١١٤) له.

ومن عليه تباعة لمريض فاستحلَّه منها فإن جعلها وصيَّة جازت له من الثلث، وقيل: إنَّ حلَّه وإبراءه وتركه(١١٥) وعطيـَّته كلُّ ذلك جائز قائم مقام الوصيَّة؛ فإن لم يكن له مال وجعل التباعة وصيَّة له فله ثلثها إن لم تكن للميـِّت سواه؛ وإن كانت تحاصصت فيه؛ وقيل: البراءة في المرض كالإقرار بالقبض؛ فإذا قال له المستحلُّ: جعلتني يافلان في حلٍّ وسعة(١١٦) ممَّا لزمني لك إلى كذا درهما وقيمته وجعلته لي وصيـَّة

---

(١١٣) - ب: «هو».

(١١٤) - كذا في النسختين. ولعلَّ الصواب: «يجوزان». أو «يجوز».

(١١٥) - ب: «وتركه وإبراءه».

(١١٦) - ب: «جعلتني في حلٍّ وسعة يافلان».

من مالك، فإذا أنعم ثبت ذلك؛ وإن قال: كلّ ما عليَّ لك فهو لي، فأنعم ثبت عليه حتّى لو برئ أو مات؛ وإن رجع عليه فيه إذا صحّ منه لم يجده، ولو احتّج بجهل فيه فلا حجّة له، لأنَّه إقرار، وجوّز في المجهولات؛ وإن قال: أنت في الحلّ من قيراط وقيمته إلى ألف وقيمته بحقّ لك عليّ أنا أعلمه لا أنت أو كلّ ما عندك أخذته لي فأنت منه في حلّ فهو لك بحقّ عليّ وليس لك بوفاء، فإذا لم يكن له على المريض حقّ وكان عليه للمريض قال: كلّ ما عليّ من حقّ لك فهو وصيَّة لي من مالك إلى قيمة كذا درهم[117] فينعم كذلك فهو خلاص إن وسعه ثلثه؛ وإن كان لكلٍّ على آخر حقّ فقال المريض: كلّ ما عليك لي فهو لك بما لك عليّ وليسه لك بوفاء جاز إن صدق، أو غاب كذبه عند هذا ولم يعلم أنَّه إلجاء أو حيلة؛ وإن قال: له جعلت لي ما انتفعت به من مالك وصيَّة لي، فأنعم ثبت في ثلثه مع وصاياه.

(١١٧) - ب: «درهما».

الباب الرّابع والعشرون

في إقرار المريض

وهو جائز في كلّ ماله، ووصيـّته في ثلثه؛ وقيل: إن كان للوارث فكالعطيّة، وهي لا تجوز منه؛ وإن لغيره فهي كالوصيّة ولا تجوز له؛ وقيل: ينظر إلى ما أقرّ به وإلى ما أوصى به فيحملان على الثّلث؛ فإن وسعه أخرجه مخرج الوصيّة، وإلاّ ساوى به الوصايا، وعليه فيثبت لغير الوارث لا له؛ وأصحابنا يفرّقون في الإقرار للوارث وغيره وبالوصيّة ويلحقونه بالإقرار ويثبتونه عليه.

وإن أقرّت مريضة باستيفاء صداقها من زوجها فلا يحلّ لوارثها مطالبته بعد.

ومن قال في مرض موته: جميع ما أخلّفه من نخل وماء وعبيد ومنازل لابني ولبنتي، فإقرار مجهول لا يثبت، ومتروكه ميراث بالكتاب.

ومن أقرّ لقاتله بدين، فقيل: إن كان مريضا لازما للفراش حتّى مات ردّ إقراره؛ وإن كان يجيء ويذهب جاز.

ومن قال في مرضه: هذا العبد لولدي فلان، ادفعوه إليه ثبت له، لا أنَّ عبدي فلان لولدي فلان، أو هو من عندي أو من مالي لولدي فلان، لأنَّ هذا وصيّة.

ومن قال عند وفاته: هذا المال وديعة عندي، جاز إقراره(١١٨) به عليه إن عيّنه؛ وكذا إقراره بمضاربة. ولو عليه دين ولا مال له فإذا أقرّ بمعيَّن لأحد فهو له.

وإن أعطت مريضة قريبا لها ثوبا فقال لها: هو لي من مالك، فأنعمت، أو قالت: هو لك من مالي، اختير أن يكون هذا الإقرار إن كان لغير وارث كالوصيّة من ثلثها.

---

(١١٨) - ب: «إقرار».

ومن أقرَّ لوارثه بدين وقال إنّي قضيته به هذا البستان، جاز، إلاّ إن شاء غيره أن يفدوه بقيمته في يومه ولهم أن يحلفوه؛ وقيل: إذا لم يكن بـه معروفـا بكيـل أو وزن ردّ إقراره في مرضه؛ فإن أقرّ بمعروف جاز؛ وقيل: لا يجوز لوارثـه البتّـة، إلاّ ببيِّـنة بحقّـه، وجاز بالاستيفاء على الورثة؛ وقيل: لا على الغرماء والورثة إذا أقـرّ أنّـه استوفى مـن غريم له عليه حقّ؛ فإن أقرَّ أنَّ دينه على فـلان لفـلان لم يجـز حـتّى يستوفي الغرمـاء ديونهم المعروفة، ثمَّ يجوز ما أقرّ به لفلان، ويجوز ذلك من الكلّ قبل الدّين؛ فـإن قـال استوفيت من فلان جاز إن لم يكن عليه دين، ويـبرأ منه، لا إن قال: تركته له.

فصل

أبو عليّ: إذا أقرَّ مريض أنّـه أعطى رجلا مالا في الصحَّة وأحرزه فيها عليه جاز إقراره، ولم يجزه غيره بالعطيّة في المرض ولو أقرّ أنّـه كان فيها.

ابن محبوب: من احتضر فقال: إنّي كنت أعطيت ابـني أو غـيره كـذا مـن مـالي وقد أحرزه علي جاز هذا الإقرار(١١٩) لغير الوارث لا له.

وإن أعطى أحد الزّوجين صاحبه عطيّة وأقرَّ عند موته أنّـه قبلها منه فلا يثبت إلاّ ببيِّـنة أنّـه قبلها في صحّته، وجوِّز بدون ذلك؛ وإن أشـهد محتضر أنّـه بـاع لابنـه أو لغيره قطعة، وإن استوفى منه ثمنها جاز ما أقرَّ له به؛ وقيل: إن قال: قد بعت وقع البيع في الوقت؛ وإن قال: قد كنت بعت له في الصحَّة، جـاز ذلـك، [٤٢٥] وقولـه: إنّـه استوفى منه الثمن جائز إقراره له بـه في مرضـه، وجـاز استيفاء حقّـه فيـه وللورثـة أن يفدوها بقيمتها بعدول.

ومن قـال: قـد قضيـت فلانًـا مـن مـالي(١٢٠) كـذا بحقّ عليّ قـال: فـلا يثبـت عندي(١٢١) حتّى يـبيِّن أنّـه عليه إذ لم يقل عليّ له.

---

(١١٩) – ب: «الإقرار».

(١٢٠) – ب: – «من مالي».

أبو سعيد: إن أقرَّ مريض أنَّه أعتق عبده هذا في صحّته فقيل: هو من ثلث ماله لأنَّه لو أعتق في مرضه كان منه، ولا يجوز إقراره فيه إلاَّ بما يجوز فيه فعله؛ فإن أقرَّ فيه أنَّه باع لفلان مالا بألف في صحّته واستوفاه منه فلا يثبت إقراره بالبيع على ورثته، والثّمن في ماله لمن أقرَّ أنَّه قبضه منه، لأنَّه لو أقرَّ له بألف في مرضه جاز إقراره به، وينظر إلى ما يجوز له(١٢٢) فعله فيه، فيجوز فيه إقراره إن فعله في الصحَّة، وهذا أصل يدور عليه كثير.

وفي الأثر: ومن قال عند موته: كنت نذرت إن تعافى ابني أعطيته كذا، وقد أعطيته، جاز له. ومن قال في مرضه: كنت أعطيت مالي للفقراء في صحَّتي ثبت ذلك لا إن قال: أعطيته فلانا الفقير فيها، والفرق أنّ قوله لهم عطية لمن ليس عليه قبض لأنَّهم غير معلومين وفلان يقدر عليه؛ فإن صحّت بيِّنة به في صحّته ثبتت عطيّته، وإلاَّ بطلت.

---

(١٢١) - ب: - «عندي».

(١٢٢) - ب: - «له».

الباب الخامس والعشرون

في عمل الحيِّ عن الميِّت

وقد أمر النبيّء صلّى الله عليه وسلّم **سعد بن عبادة** أن يتصدَّق عن امّه فتصدّق عنها بحائط. وسأل **طاوس** عن صدقه الحيّ عن الميّت فقال: بخٍ بخٍ. ولم يختلف فيها.

وجازت صدقه حيٍّ عن حيٍّ وللمتصدّق عنه أجر. واختلف في عمله عن ميّت كصيام وصلاة وطواف، فقال الأكثر: إنـّه لا يجوز عنه ولا عن حيٍّ وكان **عطاء** يقول لابن له ولمولى له: قم فطف عنّي. وجاز الحجّ عن ميّت، وقد أمر صلّى الله عليه وسلّم امرأة أن تصوم عن أختها وقد ماتت وعليها صيام.

وفي بعض الأخبار أنّ عمله عن الميّت ينفعه، قال: وأرجو أنـّه إن مات على الفطرة لا إن مات على غيرها؛ وفي بعضها أنـّه: «**إذا مات انقطع عمله، إلاّ من ثلاث: من غرس وعلم ينتفع به من بعده، وولد صالح يستغفر له**». وفي بعضها: «**من سنَّ سنّة حسنة فله أجرها وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة، ثمَّ لا ينقص من أجره شيء**»، وبالضدِّ. وفي بعضها: كان نهى عن زيارة القبور ثمَّ جاء عنه: «**كنت نهيتكم عن زيارة القبور ألا فزوروها ولا تقولوا**[١٢٣] **هجرا**».

وقيل: إن قراءة القرآن تنفع الميّت إلى أربعين من جيرانه.

ومن مات مؤمنا نفعته صدقة الحيّ عنه وكلّ ما أوصى به فزيادة له في عمله؛ وإن دعاء المؤمن لأخيه واستغفاره له ينفعه وأنَّ ذلك منه بمكان.

ولا تنساني من دعائك يا أخي!.

---

(١٢٣) - ب: «ولا تقول».

الباب السّادس والعشرون

في الوصيَّة بالصّلاة وكفَّارتها والزكاة والصيام

وفي الأثر: من لزمه بدل صلوات ولم يبدلها حتَّى احتضر؛ فإن أبدلها ولو بالتّكبير جاز؛ وإن مات ولم يبدلها فنرجو أن لا بأس عليه إذا تاب ولا وصيَّة عليه فيه، وتجزيه التّوبة لما مرّ أنَّه لا يصلّي أحد عن أحد؛ وإن قال لوارثه: عليَّ بدلها فاقبضه عنيّ لم يثبت عليه، إلاَّ إن قال به له عند بعض؛ فإن قال: عليّ صلوات فاسئل عالما فما ألزمني فأنفذه عنّي فلا يثبت ذلك حتَّى يقول: إنَّه تعمّد تركها أو تضييعها إذ لا يدرى في «عليه صلوات» أعليه بدلها أو كفّارتها؛ وإن قال: عليه[124] كفّارة صلوات فاسئل لي عنها فما لزمني فأنفذه عنّي من مالي، فأقلّه واحدة وأكثره ثلاث تخرج من ثلثه؛ وإن قال في وصيَّته: عليه خمس كفَّارات صلوات تنفّذ من ماله، فقيل: من كلّه لإمكان كونها من قبل غيره؛ فإن أقرَّ أنَّها من تضييع صلواته، فقيل: من الثّلث؛ وقيل: من الكلّ؛ وإذا ثبت وجوبه ولم يعرف ما هو، ولم يقر أنَّه من صلاته فمن الكلّ؛ وإن أوصى بكفّارة خمس صلوات خيِّر الوارث في هذا الاحتمال أنَّها واحدة تجزي عن خمس صلوات؛ فإن شاء أنفذ واحدة؛ وإن شاء خمسًا للخلاف في ذلك.

ومن أوصى بدراهم تنفذ عنه بعده عن زكاة عليه وشرط صحاحا فأنفذ الوصيّ دراهم فيها كسور[125] لم يجز خلاف أمره، وللوصيّ أن يشرك في درهم اكثر من اثنين فيقسمونه برأيهم.

---

(١٢٤) – ب: «عليَّ».

(١٢٥) – ب: «كسورًا».

ومن أقرَّ أنَّ عليه عشرة دراهم زكاة وأوصى بإنفاذها و لم يترك إلاّ عشرة فإنـّها تنفَّذ عنه. ومن ترك زكاة لزمته و لم يدفعها [٤٢٦] حتَّى مات وعليه ديون تزيد على ماله، وأوصى لرجل أن يصرفها على أهلها؛ فإن علم بالدّيون فليس له أن ينفّذ الوصايا حتَّى يقضي الدّيون، ثمَّ هي في ثلث ما يبقى؛ وإن لم يعلم، إلاّ ما أوصى به الميّت فله أن يجعل ذلك في الكلِّ مع الدّيون؛ وقيل: إنـّه من الثلث للإجماع على أنـّه لو قال: إنَّ عليه حجّا وزكاة و لم يوص بإنفاذ ذلك، فإنـّه لا يثبت عليه في ماله ولا على وارثه.

وإن أقرَّ بديون و لم يوص بإنفاذها ثبتت فيه ولزمت وارثه.

وإن أوصى بوصايا في ثلثه ولا يفي بها ولا ديون عليه فإنـَّها فيه بالحصص. وإن كانت مع الوصايا زكاة فيه وقد دفعها الوصيّ إلى فقير ولا تخرج منه تامّة إذا حوصصت فيه ضمن الفضل، ولا رجوع له على الفقير، لأنـّه تصدَّق عليه بما استحقّه في الظاهر.

وإن قال: لوصيّه ادفع زكاتي هذه إلى فلان فدفعها إلى غيره خالف أمره، ولا يجوز له، ولا نقوى على تضمينه، لأنـّه في مقام الميّت، وعليه التّوبة.

وإن أوصت هالكة للفقراء بشيء من حليّها ودراهم من قبل زكاة عليها، فإن قالت: أوصيت لهم بكذا من زكاة عليّ، فللوصيّ أن يدفعه إليهم؛ وإن قالت أوصيت به زكاة عليهم تدفع من مالي، فله أن يدفعه على هذا إلى الإمام أو إلى من أمره.

ومن أوصى بحبٍّ برًّا جيدًا زكاة فالجيّد يتفاضل، وكذا الأوسط والرديء فإذا أخرج من حبّه الجيّد ما ليس برديء أجزاه حتَّى يقول: أفضل الجيّد أو من خياره؛ وإن أوصى بزكاة وورثته فقراء فلا نحبُّ أن يعطوا منها من جملة ماله؛ وإن سلَّم كلَّ منابه من الوصيَّة إلى الوصيّ وجمعه عنده فلا نحبّ له أن يدفع لأحدهم شيئًا من تلك الزّكاة؛ وإن ضمن كلّ منابه من الوصيَّة بها وجعل يعطي ما يدفعه هذا لآخر فلا يضيق عليه ذلك إن كان بإذن الدّافعين إليهم وعلمهم؛ وقيل: لا يجوز ذلك، لأنـّها

وصيّة ولا وصيّة لوارث، واختير هذا لما فيه من التّنزه؛ ومن أخذ بالأوّل لم يضق عليه.

فصل

جاز استئجار امرأة لصيام عن رجل كعكسه وفي الحجّ خلاف مرّ.

ومن أوصى بصيام ولم يعيّن فأقلُّ ما يصام عنه يوم.

ومن لزمه بدل رمضان وأوصى أن يصام عنه أو يقضى فلا يجزي عنه إطعام كما مرَّ.

ومن نذر بصوم فأوصى به أنفذ عنه من ماله باستئجار. وإن أوصى به إطعامًا أطعم عنه، لأنَّه له فيه في حياته؛ وبعض لا يرخّص فيه حتّى لا يطيق الصّوم.

وإن أوصى ببدل رمضان إطعاما فلا يثبت، إلاَّ بدلا. وإن أوصى بشهرين كفّارة جاز أن يصام عنه بعض ويطعم بعض إن اتّصلا؛ وقيل: يجب أحدهما.

ومن أوصى بتفريق كفّارات صلوات وإيمان فرق عنه الصّلاة الواحدة في ثلاث ثمار في كلّ عشرين مسكينا، وجاز ما أمكن إذا أكمل الكفّارة.

أبو الحواري: إن أوصت امرأة أن يكفّر عنها صلاتين فلكلٍّ إطعام ستّين؛ وإن أطعم عنها لهما ستّين أجزاها إذا لم تحدَّ لكلٍّ.

وإن فرض الميّت الكفّارات كفّرت عنه كما فرضها ووصيّه أولى من الإمام بتفريقها. واختلف في إعطاء وارثه منها إن كان فقيرا، فقيل: يجوز لارتفاع نفقة الموصي عنه ولاستحقاقه اسم الفقر، وللموصي دفعها لكلّ فقير؛ وقيل: لا لظاهر «**لا وصيّة لوارث**».

ومن أوصى أن تنفّذ عنه كفّارة من ماله فاقتسم ورثته ماله بلا إنفاذ شيء عنه

فأراد أحدهم إنفاذ ما لزمه، فقيل: إن كان ثلث ميراثه[126] يقوم بالوصيّة لزمه إنفاذها كلّها؛ وإن نقص ثلث الميّت عنها لم يلزمه إلاّ ثلث إرثه منه حيث ما بلغ منها.

وإن علم بدين عليه لزمه قضاء قدر منابه، ولو استغرقه.

ومن أوصى عن كفّارة لكلّ مسكين نصف مكوك يعطى بمكوك البلد عليه المعاملة في وقته. وإن سمّى لكلّ أربعة أسداس ونصف ذرة أعطى بالصّاع؛ فإن قال: لكلّ ثلاثة أرباع المكوك فبالذي عليه المعاملة أيضا، وقد مرّ غالب الباب.

---

(١٢٦) - ب: «ما يراثه».

الباب السابع والعشرون

في الوصيَّة بالحجّ

فمن أوصى بحجّة ولم يفرضها فقال **أبو المؤثر**: إن كان وليًّا استؤجر له فاضلاً بما عزَّ إن وسع الثّلث؛ وقيل: إذا اتّفق الأجير والوارث على شيء جاز؛ وإن قال: لا تعطى إلاَّ ثقة حاجًّا عن نفسه فلا يخالف أمره.

أبو عبد الله من أوصى بحجَّة ولا يبلغ ثلثه بها أعطي ذلك من يحجّ يتقوى به أو يرسل به فيستأجر به من يحجّ عنه به من بعض الطريق بقدر ما يقيمه من موضعه إلى أن يقضي المناسك أو حيث بلغت؛ وقيل: غير ذلك ممَّا مرَّ.

ومن لزمه حجّ وأوصى به فليس عليه ـ قيل ـ إيصاء بضحيّة ولا بأن يعتمر عنه. ومن لزمه وثلثه يسع أجرته من وطنه فلا يجزيه الإيصاء به من الحرم إن قدر عليه منه؛ وإن عجز ثلثه عنه إلاَّ من الحرم وأوصى به فإنّه يجزيه منه ولو قدر عليه ـ قيل ـ من وطنه. ومن لزمه ثمَّ افتقر فعليه الإيصاء به [٤٢٧] فإن قدر له مال وأطاق فعل ما يطيقه؛ وإن قدر له ما يحجّ به من الحرم فحجّ له به منه ثمَّ قدر له كثير؛ فإن أوصى بها كذلك أنفذت كما أوصى بها؛ وإن أوصى بتامة فنقص ماله عنها حتّى أخرجت من الحرم ثمَّ دخله مال فصحّ أنّه له في حياته؛ فإن كان الباقي يخرج به تامّة ثانية من بلده أخرجت، وإلاَّ فمن حيث بلغت؛ وإن دخله أكثر من الأولين أخرجت عنه تامّة ثالثة وهكذا ما دخله أكثر من الأوّل ولم تنفذ عنه تامّة فعليه أن يخرجوا عنه كلّما دخله مال حتّى يحجّ عنه تامّة.

ومن لم يعرف هل لزمه في ماله حجّ أم لا، لزمه الإيصاء به ثمَّ ينظر فيه بعده؛ فإن كان في ثلثه ما يخرج منه حجّة من بلده أخرجت عنه، وإلاَّ فلا عليه؛ وإن كانت تختلف منه كانت كالأقلّ.

ومن أوصى بحجٍّ فأحبّ أن تكون في كلّ سنة واحدة إن لم يخف فوتًا فعسى أن يجوز في سنة أكثر من واحدة وجوّز ولو حجّ له بها في كلّها حجّ في سنة.

وإن حلف بها وحنث أدّى ما حلف به منها من حيث حنث؛ واختلف في إخراجها، فقيل: يؤدّي في كلّ سنة حجّة وجوّزت في واحدة؛ وقيل: من حيث حلف؛ وإن صار بمكّة وأقام فيها فله أن يقضي ما شاء؛ وإن استأجر من يقضي عنه عشرين في سنة ويؤدّي هو واحدة جاز له عند بعض. ومن حلف بها وحنث وأوصى بها ومات فليس للموصي أن يستأجر عليها في سنة أو ضعفها، ويجزي عنه إن فعل.

ومن أوصى بحجّة وجعل لها ألفًا وتصاب بأقلّ أو وجد لها رجلان به فقيل: إن أوصى به في واحدة أنفذ فيها ولا يخالف أمره؛ وقيل: يؤتجر منه لتامَّة والفضل إن بلغ لها أيضا، وإلاَّ فمن حيث بلغ؛ وإن أوصى أن يحجّ عنه بثلثه واحدة وهو يفي بكثيرة فإنّه يحجُّ عنه به ما بلغ كلّ عام مرّة.

واختلف في قطع الأجرة للحاج، فقيل: يجوز؛ وقيل: لا.

وإن أوصى أن يحجّ عنه من ماله فأحجَّ الوصيّ له رجلا فسرقت نفقته في الطّريق فرجع لزمه أن يحجَّ آخر من ثلث ما بقي. وكذا إن أوصى أن يعتق عنه رقبة فاشتريت له فماتت قبل أن تعتق لزمهم أن يعتقوا من ثلث ما بقي بأيديهم.

وإن جعل وصيين في حجّة لم يجز لأحدهما أن يحجّ بها؛ وإن جعل له ما جعل لهما فلأحدهما أن يؤاجر عليها الآخر أو يخرج بها؛ وقيل: لا يجوز أن يوتجر عليها غير ثقة ولزم الأجير الإشهاد على الحجّ إن شرط عليه، وإلاَّ قبل قوله أنَّه حجّ مع يمينه.

ومن أوصى بأرض أن تباع ويحجّ بها عنه فمات وصيّه ونقصت قيمتها عن حجّة من بلده، فلوارثه أن يبيعها ويحجّ بها من حيث بلغت.

ومن أوصى بحجّة وعيّن لها دراهم فأعطاها الوصيُّ رجلا ضمانا عليه على أنّ الفضل له والنّقص عليه جاز لهما كما اتّفقا؛ وإن لم يعيّن وأعطاها ثلاث مائة وتعاقدا أنّ الفضل للخارج بها والنّقص عليه جاز أيضا؛ وإن لم يعيّن وأعطى الوارث من يحجّ عنه على أنّ الفضل للوارث والنّقص عليه جاز أيضا؛ وإن غرق قبل فعلى الوارث أن يخرج حجّته أيضا من ثلث الموصي، وليس عليه أن يجاوزه؛ وإن رجع الأجير وقال: إنّه أصيب ما عنده حلف.

وإن أوصى لها بمعينة فتلفت قبل أن يحجّ بها عنه فلا يلزم الوارث أخرى إذا لم يوص بغير المعينة عند من يراها من الثّلث ولزمته عند من يراها من الكلّ إذا علم أنّ عليه حجّة وأمكنه إخراجها عنه ولو لم يوصبها إذ هي كالدّين عنده ما لم يعلم أنّ الهالك قضى ذلك؛ وقيل: إذا علم بذلك و لم يقرّ الهالك به ولا أوصى من يلزمه أداؤه لاحتمال أنّه قضاه.

ومن أبان شيئًا من ماله وأوصى فيه بحجّة و لم يترك وصيّا في إنفاذه فأولوا الأمر أولى من الوارث فيه إذا ميّزه منه في حياته؛ وإن أراد أن يأخذه لنفسه ويحجَّ عنه أو يستأجر لم يجز له إن كانت الحجّة معلمة.

ومن أوصى بحجّة دنانير أو دراهم وإلى رجل في إنفاذها عنه فأعطاها رجلا نخلا أو أرضا بها واسترهنها منه الوصيّ على أنّه إن حجّ في وقت كذا، وإلاّ فهي راجعة إليه في حجّة الميّت ثبت ذلك وينبغي أن يشهد عليه؛ وقيل: إنّما يكون ذلك للوصيّ من مال الميّت أن يعطي عن(١٢٧) الأصول عروضا في الوصايا والدّيون بعد أن ينادي عليه ويوقف على ثمنه إن احتجّ على الورثة في فدائه فلم يفدوه، فهناك يسلّمه إلى من يستحقّ ذلك فيها على سبيل العروض؛ وقيل: له أن يبيع من مال الميّت بمساومة إن رآه أوفر.

---

(١٢٧) - ب: «على».

أبو الحسن: من قال: هذا المحدود في حجّتي أو بها فقد حدّها ولا يخرج وارثه إلاّ ذلك.

أبو المؤثر: من أوصى بحجّة ولم يعيّن لها؛ فإن كان وليّا استؤجر له ثقة ولو إلى ثلث ماله، وإلاّ فما اتّفق هو والوارث أخرجها به.

ومن قال: هذه القطعة لحجّتي فهي وثمرتها إن كانت أو ما تثمر إلى أن تخرج الحجّة(128) فالكلّ لها؛ وإن قال: هي حجّتي فانّما [428] لها القطعة لا التّمرة ولو أدركت؛ وكذا في النّخلة ونحوها.

وإن أوصى في ماله ببدنة تهدى عنه فلا يبرأ حتّى تؤدّى عنه؛ وقيل: هي على الوارث من الثّلث.

ومن أوصى إليه أن تؤدّى هذه المعينة في الحجّة فإن أتلفها ضمنها، وليس له أداء ما ضمنه فيها، إلاّ بإذن الوارث؛ وإن جعله وصيّا في إنفاذها ودفع إليه دراهم ينفذها في وصاياه فعلى ما مرّ إن لم يكن شرط؛ وإن أوصى أن يحجّ عنه واحدة بثلثه وهو يبلغ حججا فإنّه يحجّ عنه كلّ سنة حجّة كما مرّ وقال **الأزهر**: إن أوصى بحجّة وفرضها كذا وكذا ووجد من يحجّ عنه بأقلّ لم يجز، إلاّ كما أوصى؛ وإن اتّفق الوارث والحاجُّ بها أن يترك له بعضا ممّا أعطاه أو أعطاه ما يسوى مائة بأربع مائة، فإذا قبل الخارج بها ذلك برأيه بعدما أعطاه الحجّة على ما أوصى به الميّت جاز له ما فعل له الخارج بها من ذلك.

ويقبل قول الوصيّ قد أحججت؛ وقيل: لا بدّ أن يبيّن ذلك للوارث؛ وإن قال: إنّه قد حجّ بها فليبيّن، إلاّ إن جعل له الموصي ذلك؛ وإن أعطى الحجّة رجلا من مال الميّت فمات في الطّريق ذاهبًا(129) فضمانها في ماله أو يتّمها وارثه لا على الوصيّ؛

---

(128) – ب: – «الحجّة».

(129) – ب: «ذاهبًا».

وقيل: عليه إذا أعطاه بلا رأي الوارث قبل أن يقضي الأجير الحجّة.

وقيل: من لزمه حجّ ويدين به ويأمل قضاؤه حتّى مضت له سنون ثمَّ خرج إليه فمات قبل أن يحرم به فإنّه سالم ولا يلزمه الإيصاء به ما لم يحرم فإذا أحرم لزمه ولو فقيرًا لدخوله فيه.

ومن أوصى بحجّة لا بوصيّ بها فقال بعض ورثته: تكون في أيدينا وهي دراهم، وقال بعضهم: لا نثق بكم، ولكن إن شئتم أخذ كلٌّ منّا منابه؛ فإذا قدم الحاجُّ أعطاه؛ وإن شئتم نجعلها بيد ثقة فهذا أحزم وأوثق؛ وإن ضمن كلّ منابه في يده فلا بأس إن كانوا(١٣٠) مؤدّين له.

وإن جعل دراهم معلومة فلا تحبّ لهم أن يتعرّضوا لها بل ينفذونها على ما تركها؛ وإن أوصاهم بحجّة فيما خلفه عليهم فهي عليهم في ماله على موجب الحكم؛ فإن شاء كلّ منهم أدّى ما يلزمه منها من حيث شاء؛ وإن أخرجوها من مال الميّت على ما أوجبه الحكم في وصيّته جاز؛ فإن اتّفقوا على إخراج الدّراهم فأحزم. والتّعجيل مخافة الأحداث أولى.

---

(١٣٠) - ب: «كان».

الباب الثّامن والعشرون

في الوصيّة[131] بالأيمان

أبو عبد الله: من أوصى بكفّارة مرسلة فهي إطعام عشرة. **أبو سعيد**: من أوصى لأيمانه ففيه خلاف، ونحبُّ أن تثبت؛ وقيل: حتّى يقول: في كفّارتها أو تحلّتها أو نحو ذلك.

ومن أوصى للأقربين وللأيمان بعشرة دراهم ولم يسمّ فنصفان؛ فإن قال: نصفها للأيمان[132] ونصفها للفقراء وللأقربين، فللأيمان ثلاثة أسهم وللأقربين سهمان وللفقراء سهم؛ وإن قال: للأقربين النّصف والنّصف للفقراء والأيمان فلكلٍّ منهما سهم وللأقربين سهمان؛ وإن أوصى عند موته بنخلة تباع بعشرين في تحلّة أيمانه ولم تبلغها فتمامها من الثّلث؛ فإن نفذ باعها الوصيّ وفرّق ثمنها فيها ولا يلزمه أن ينتظر بها الغلاء. **أبو سعيد**: وهذا إن أوصى بتحلّة أيمانه وبينها؛ وإن أوصى بثمنها فيها لا بمعروف منها لا عشرين[133] درهما ولا غيرها، إلاّ أنّه أوصى بالنّخلة أن تباع وتنفّد في تحلّة أيمانه كانت النّخلة فيها.

أبو الحواري: إن قالت امرأة برتاها في تحلّة أيمانها والبيّنة لا تعرفهما وقد تركت برتين كانتا فيها إن وسعهما ثلثها ولا يعرف لها غيرهما، ولا يجوز ذلك في الإقرار حتّى تشهد البيّنة بمعرفة البرتين، وكذا في الجمل ونحوه؛ وإن قالت بجمل ولها جمال فأوسطها؛ وقيل: تجزّأ على عددها؛ وإن أوصى أن يفرّق عنه عشرة دراهم في

---

(١٣١) - ب: «الوصايا».

(١٣٢) - أ: «لا ايمان». وهو خطأ. وأثبتنا الصواب من ب.

(١٣٣) - ب: «بعشرين».

أيمانه فإنَّه يشتري بها حبّ ويفرّق؛ فإن قال الورثة: نعطي الحبّ كما يباع لم يجز لهم، وتؤخذ منهم الدّراهم ويشتري بها من غيرهم، ويعطي لكلّ نصف صاع من برّ وثلاثة أرباعه من ذرة أو شعير؛ فإن بقي يسير من الحبّ فللفقراء، إلاَّ إن أوصى بكفّارة أيمان معروفة فالباقي بعد كمالها للورثة أو في بقيّة وصيَّته.

ومن أوصى بمعروف لأيمانه جاز وكان في كفّارتها؛ وقيل: لا؛ وكذا الإقرار لها في الخلاف، وكذا إن أقرَّ وأوصى ليمين أو أيمان فقيل: يجوزان؛ وقيل: لا.

الباب التّاسع والعشرون

في الوصيَّة بالعتق

فمن أوصى بعتق(١٣٤) بغلامه فباعه ورثته لزمهم أن يشتروه إن قدروا عليه ويعتقوه، وإلاَّ فمثله؛ وإن أوصى أن يشترى له معلوم ويعتق عنه فلم يبعه ربّه فقيل: يوقف ثلث [٤٢٩] ماله ما حيي مملوكًا(١٣٥)؛ فإن أعتق أو مات ردّ إلى الورثة؛ وإن أوصى أن يباع غلامه فلان لفلان فلم يشتره فإنَّه يعرض عليه؛ فإن اشتراه بالعدل من ساعته فهو له، وإلاَّ صار حرّا؛ وإن أوصى أن يعتق عنه بمائة وثلثه لا يبلغها فإنَّه يعتق عنه به بما بلغ، ألاَ تراه إن أوصى أن يحجّ عنه بها فلم يبلغ الثّلث، إلاّ خمسين حجّ عنه من حيث بلغت؛ وإن أوصى أن يعتق عنه رقبة ولآخر بالثّلث فإنَّه يقسم بينهما بما أصابه(١٣٦) منه فهو له وما أصاب الرّقبة أعتقت به بما بلغت؛ وإن أوصى أن تعتق عنه بجميع ماله فلم يجز الوارث اشتريت له بثلثه أو منه؛ وإن أوصى بعتق عبده، أو قال: أعتقوه، أو هو حرّ بعد موتي بيوم أو بأكثر، أو لرجل بألف فالثّلث بينهما بالحصص وليس هذا من العتق الذي يبدأ به قبل الوصيَّة؛ وإن قال: هو حرّ بعد موتي مبهمة أو عتقه في مرضه البتّة، أو قال: إن متّ فيه فهو حرّ، ففي هذا يبدأ به قبلها كالعتق قبل الموت؛ وقيل: كلّ ذلك شرع في الثّلث.

ومن قال لعبده: أنت حرّ إذا جاء اللّيل أو إن متُّ من مرضي هذا فكما قال؛ وإن أوصى بدراهم يشترى بها رقبة ولم تبلغها جعلت في الرّقاب؛ وإن أوصى: إذا بلغ

---

(١٣٤) - ب: - «بعتق».

(١٣٥) - ب: - «ما حيي مملوكًا».

(١٣٦) - ب: «فما أوصى به».

ولداه فلان وفلان فغلامي فلان حرّ فماتا قبل أن يبلغا فلوارثه استخدامه إلى قدر بلوغهما؛ وإن قال الغلام: إنّما وقفت عليهما فقد ماتا ولا سبيل لكم عليّ، فقيل: هو كما قال إن مات من وقف عليه.

أبو سعيد: في قائلة: إذا متّ فأعتقوا جاريتي فلانة أو عنّي فماتت، فقال: ولدها أعتقوها عن أمّي، فهل تعتق بقولها أو بقوله؟ قال: إذا صحّ قولها ذلك لوارث أو لمعين فهذه وصيّة بعتقها فعليهم أن ينفّذوها عند بعض؛ وقيل: حتّى تقول: وصيّة منّي به؛ وإن كان في نسقها فوصيّة بلا خلاف أنّه من ثلثها إن قالت ذلك فيها؛ وإن قالت: إن متّ فأعتقوا عنّي أو جاريتي عتقت عند جاعله وصيّة لا عند غيره حتّى تسمّيها وصيّة؛ وإن قالت ذلك لا فيها ولم تسمّ بها وصيّة ولا: إذا أو إن متّ، وإنّما قالت: أعتقوا جاريتي فلانة أو أعتقوها عنّي فليس بشيء إذا ماتت قبل أن تعتق؛ وإن قالت في مرض موتها لوارثها أو لحاضر عندها أحبُّ أن أسرّح عبيدي كلّهم، فقال الحاضر: أمّا فلان فلا يستأهل، وقال لها[137] وارثها هذا ضرر، فسكتت فلا يجب بهذا اللفظ عتقهم حتّى يصحّ أنّها أرادته به وقصدت إليه فإذا ماتت ماتت حجّتها؛ وإن قالت: إذا متّ فلا حجّة لأحد فيهم فتدبير من ثلثها إن قالته في مرضها وماتت فيه.

ومن قال عبده فلان رقبة عليه فلا تكون الرّقبة تدبيرا حتّى يقول: إذا متّ فهو حرٌّ، أو يدبّره إلى مسمّى.

ومن أعتق عبده ثمّ اختلف فيه أكان في صحّة أو[138] مرض فالحكم أنّه في صحّة حتّى يعلم أنّه فيه؛ فإذا صحّ من مرضه فاختلف في العتق أكان فيه أم بعد أنّ صحّ فالحكم أنّه فيه حتّى يعلم أنّه بعده؛ وإن اختلف فيه أكان ممّا يبطل الوصايا أم لا؟ فالأحكام جارية على ثبوتها والعتق حتّى يعلم وقوع ذلك في مرض لا يجوز الفعل فيه، والذي لا تجوز فيه إلاّ الوصيّة هو ما يخاف منه موت، ومن أجله أوصى أو أعتق؛

---

(١٣٧) – ب: – «لها».

(١٣٨) – ب: + «في».

وقيل: ما لا يحمل فيه المرء[١٣٩] نفسه لما يعنيه من بول ونحوه ووضوء وصلاة؛ وقيل: هو حالة احتضاره أمّا يموت أو يحيى وكلّ ذلك له معان وأصول، فإذا ثبتت أحكام المرض بوجه فالعتق فيه عندنا من الثّلث كالوصايا[١٤٠].

فصل

إن قال موص: إن متّ من مرضي فعبدي فلان حرّ، وأشهد عليه، فقال: العبد مات منه، والوارث: بل صحّ، قبل قوله مع يمينه؛ وإن أقاما معا بيِّنة فبيِّنة العبد أولى؛ وإن قال: إن متّ منه فغلامي فلان حرّ؛ وإن صححت فغلامي فلان حرّ ثمَّ لم يدر قبل قول الوارث أيضا مع يمينه؛ فإن أقام الآخر بيِّنة عتق أيضا.

ومن أوصى بعتق رقاب ثبتت ثلاثة وسطى بالغة تقوم بمؤنتها؛ فإن أعتق الوصيّ صبيّا فمؤنته في ماله؛ وإن أعتقه الميّت في مرضه فهي في جملة ماله؛ وإن أوصى بعتقه فهي في ثلثه.

ومن أقرَّ عند موته بأمّ ولد أنَّها لفلان فإقراره يثبت لها رقّها قبل موته هو؛ وإن قال: إن مت فهي وصيَّة له، قال **خميس**: يعني من وصيَّته تلك على موجبها ويثبت رقّها، إلاَّ إن كان لها منه ولد حيّ فإنيّ أقف عن ثبوت الوصيَّة، لأنَّها إنّما تجب بموت الموصي وبه تعتق بسبب الولد فتوقّفت عن الجميع ولا أحكم فيها بشيء.

---

(١٣٩) – ب: «المرء فيه».

(١٤٠) – ب: – «كالوصايا».

الباب الثّلاثون

في الوصيَّة [٤٣٠] بالمماليك

فإن قال موص: إنّ غلامي هذا لفلان يخدمه سنة فهو له أبدا، وله بيعه، وقوله: يخدمه سنة حشو؛ وإن أوصى له بخدمته سنة كانت له فقط؛ وإن أوصى به لفلانة ما لم تتزوّج، فقيل: هو لها ولوارثها ولو تزوّجت، لأنَّه ملَّكها إيَّاه وبطل شرطه، ونظر فيه **خميس** للخلاف في هدم الاستثناء(١٤١) الوصيَّة.

ابن محبوب: في قائلة عند موتها: إن تزوّج زوجي فعبيدي هؤلاء أحرار فتزوّج، أنَّه لا يجوز الحنث بعد موتها؛ وقيل: يعتقون إذ هو كالتّدبير.

ومن قال في وصيَّته: رقيقي لفلان فمات وقد حدث له رقيق بعدها، فقيل: ليس له إلاَّ الذين في ملكه يوم الإيصاء، إلاَّ إن قال: يوم أموت فرقيقي له، فيكون له(١٤٢) ماله يومئذ؛ وقيل: له ما كان يوم موته؛ وإن قال: جاريتي الحامل لفلان، وما في بطنها لفلان جاز كما قال؛ وإن أوصى بغلام له مرهون أو بثوب له عند غسّال أو بعدل برًّا كان قد اشتراه ففداؤه في ماله، لأنَّه دين عليه ثمَّ ينظر، فإن كان يخرج من الثلث بعد أن يخرج فداؤه فهو للموصى له به، وإلاَّ فله ما يخرج منه، والفداء من الكلّ؛ وإن أوصى لرجل بعبد من عبيده فلم يوجد له، إلاَّ إماء، فقيل: الوصيَّة باطلة، لأنَّ الإماء غير العبيد؛ وقيل: له عبد وسط من ثمنها، لأنَّها منهم وقد عرف في اللغة عبد وعبدة، ولأنّ من أعتق عبيده عمّ الإناث كما مرّ؛ فإن وجد له إماء وعبد كان له ولو خيارا أو دونا، لأنَّه من عبيده إذا وسعه الثلث؛ وإن أوصى له بعبد فيهم فله وسط في ثمنهم

---

(١٤١) - ب: + «في».

(١٤٢) - ب: - «له».

فعند القائل أنّ الإماء يشملهنّ العبيد يكون العبد في ثمن الكلّ، وعند القائل أنّه(١٤٣) لا يصدق اسم العبيد على الإماء يجعله في ثمن الذّكر؛ فإن لم يوجدوا عنده بطلت الوصيَّة؛ وإن أوصى له بعبد من إمائه أو فيهنَّ فوجد له ذكران وإناث فله وسط في ثمنهنَّ ولا يدخل في الذكور بشيء؛ وإن أوصى له بأمة من عبيده فوجدا له معا فعند القائل اسم العبيد شامل للإماء فله وسطى من إمائه لأنّها من عبيده إن وجدت فيهنّ، وإلاَّ كانت له في ثمن عبيده وعند القائل إنَّه لا يشملهنّ تكون له وسطى في ثمن(١٤٤) عبيده لا في الإماء؛ وإن قال: أمة من إمائه فله وسطاهنّ؛ فإن لم تكن له إلاَّ واحدة ولو خيارا فله وسطى.

وإن أوصى له بمعروف ثمَّ به لآخر فقيل: بينهما؛ وقيل: هو للأخير وهو المختار كما مرّ؛ وإن أوصى له به ثمَّ لآخر بنصفه فللأوَّل ثلاثة أرباعه وللأخير ربعه.

أبو الحواري: من أوصى لأخته بجارية من جواريه؛ فإن كنّ عشرا فلها من كلّ عشرها؛ وإن كنّ تسعا فلها من كلّ تسعها وكذا إن قللن أو كثرن؛ وإن أوصى لها بجارية من ماله فلها وسطى تشترى من ثلثه؛ وإن اختلفوا في قيمتها إن كانت مبهمة فلها ثلث خماسية وثلث سداسية وثلث علجة؛ وقيل: وسطى جواريه؛ وإن قال: منها، فقيل لها: أخيرهنّ؛ وقيل: أوسطهنّ؛ وقيل: أدونهنَّ. وإن أوصى لها بما في بطن هذه الجارية ثمَّ ولدت بعد موته لستَّة أشهر أو أكثر فلا شيء لها لاحتمال كونه بعد الموت؛ وإن ولدته لأقلَّ كان لها من الثلث؛ وإن قال بأوّل ما تلده ولا حمل بها فليس بشيء، لأنّه لا يدري أيكون أم لا؛ وإن أوصى لها بجاريته وعليها ثياب وحليّ؛ فإن كانت له عند الإيصاء فهي لوارثه لأنّها مال له.

---

(١٤٣) - ب: - «أنّه».

(١٤٤) - ب: «ثمن».

فصل

من قال: خدمة عبدي هذا لفلان وصيـّة منّي له، وهو أيضا لفلان كذلك، خدم الأوّل حتّى يموت ومؤنته عليه ثمّ هو ملك للأخير.

قال **عزّان**: من لم يترك، إلاّ ثلاثة أعبد فأعتق في مرضه أحدهم وأوصى بالآخرين وقفا على امرأة يخدمانها حياتها، فإن أجاز الورثة ولا يتيم فيهم ونحوه ولا غائب جاز ذلك، وإلاّ فالعتق والوقف من ثلثهم؛ فإن ترك سواهم ضرب لذات الخدمة بسهم وللمعتق بسهم من ثلث متروكه، فما أصاب بينهما وبين الوارث تحاصصوا في خدمتها وتكون حصّة ذات الخدمة بكراء في كلّ يوم أو شهر على قدرها إلى أن تستوفي منابها فيردّ إلى المعتق إلى أن يلحقه الورثة بشيء، فما فضل ممّا ردّ إليه ممّا أصاب صاحبته ردّ إليهم، وما أصاب مناب المعتق من ثلث ما خلف يستسعيه الورثة بالباقي من قيمته، لا إذا أجازوا العتق لا الخدمة وكان الباقي بعد أن تستكمل منابها من الخدمة مردودًا إلى الورثة فأهل أزكى يدخلون الأقربين فيما أوصى لها [**٤٣١**] به من الخدمة فلها ثلثها ولهم الثلثان؛ وقيل: ينظر في قيمتهم، فإن استوفت كان للمعتق ثلث قيمته ويسعى للورثة بالثلثين ولا يدخل على الموصى لها بالخدمة فإذا ماتت رجع العبدان إليهم؛ فإن كان المعتق أكثر قيمة منها نظر كم قيمته من قيمتها؛ فإن كانت ألفا وقيمتها ألف(١٤٥) فيضرب له سهمين وللمرأة سهما، فإذاماتت ردّ إليهم.

ومن ترك ألفين وغلاما يسوي ألفا وأوصى لرجل بثلث ماله ولآخر بخدمته حياته ولآخر بنفقته ولآخر بسكنى داره حياته، فإن أجاز ذلك الورثة دفع لذي الثلث ثلث ماله ولذي السكنى سكناها؛ فإذا مات رجع إليهم ولذي الخدمة خدمته؛ فإذا مات أيضا رجعت إليهم والباقي من المال لهم؛ وإن لم يجيزوا ذلك ضرب لذي الثلث فيه بسهم من ثلث ما خلّف(١٤٦) وكذا لذي الخدمة ولذي السكن، لأنّ كلاًّ منهما

---

(١٤٥) – ب: «ألفًا». وهو خطأ.

(١٤٦) – ب: «خلّفه».

كالموصي بالثلث وإنَّما يضرب لهم بثلث كامل في مال الميّت مع أصحاب الوصايا وقد استوى الموصى لهم في الوصيَّة والمحاصصة، فضربنا لكلٍّ في ثلث الموصي وهو ألف ثمَّ نظرنا ما أصاب كلاً من سهامهم وهو مائتان وخمسون ويدفع لذي الثلث منابه ويوقف مناب ذي(١٤٧) النفقة ويجري عليه؛ فإن مات قبل أن يستفرغه ردّ الفضل على أصحاب الوصايا بالحصّة وأمَّا ذو السكن، فإن كانت الدّار تسوى منابه وهو مائتان وخمسون سلّمت إليه يسكنها بأجر معروف كلّ شهر إلى أن يتمّ منابه ثمَّ تردّ إلى الورثة؛ وإن مات قبل أن يستفرغه ردّ الفضل على أصحاب الوصايا إلى أن يستوفوا؛ فإن فضل شيء بعد ذلك سلّم إلى الورثة، فهذا إن كانت قيمة الدّار أكثر ممّا أصاب منابه كان سكنه بالحصّة يحاصصه في ذلك الورثة؛ فإن كانت قيمتها خمس مائة كان سكنها شهرا بمعروف إلى أن يستوفي ما أصاب منابه من الثلث؛ وكذا تجري خدمة الغلام مجرى الدار؛ وقيل: يضرب لذي الثلث ولذي النفقة ولذي الخدمة بقيمة ما أصاب كلاً منهم من الثلث ثمَّ يدفع لذي الثلث ما استحقّه في حينه، ويوقف لذي النفقة بقدر منابه من المال، ولذي السكن قدر ما استحقّ من الثلث ممّا ضرب له وكذا لذي الخدمة.

فصل

من أوصى بعبد لرجل ولآخر بسيف ولآخر بثوب وقيمة العبد خمس مائة والسيف مائتان والثوب مائة وله ألف أو عوضه فلم يجز الورثة ذلك فلذي العبد منه ثلاث مائة وخمسون، لأنَّ الوصيَّة ثمان مائة والثلث ستٌّ مائة فنقص(١٤٨) من مناب كلّ بقدره؛ وقيل: له خمسة أثمان الثلث وهو ثلاث مائة وخمسة وسبعون وهي ثلاثة أرباع العبد، ولذي السيف مائة وخمسون فيه فله ثلاثة أرباعه، والباقي وهوخمسة وسبعون لذي الثوب.

---

(١٤٧) - ب: «ذو». وهو خطأ.

(١٤٨) - ب: «فنقض».

ومن له عبدان قيمتهما سواء فأوصى لرجل بأحدهما بعينه ولآخر بثلث ماله ولا مال له غيرهما فالثلث يقسم على سبعة: فلذي الثلث ثلثه في العبدين ولذي العبد أربعة وذلك أنَّ له ثلثيه، ولذي الثلث فيه سهم وهونصف الثلث وثلث في الآخر سهمان، فالجملة سبعة. وإن أوصى لرجل بعبد وبثلث ماله لآخر وبعبده ذلك لآخر أيضا وبسدس ماله لآخر وقيمة العبد ألف وله ألفان أيضا، قال: فالثلث ينقسم على مائة وأربعة وأربعين، فلذي العبد اثنان وستون، ولذي الثلث خمسة وخمسون، ولذي السدس ستّة وعشرون، فما أصاب صاحبي العبد بينهما فيه وما أصاب ذا الثلث كان له في المال وذا السدس له فيه أيضا، وما بقي من العبد ولم يستقم هذا على إجازة الورثة ولا على ردّهم ولا صحّ قسمه على ذلك، والأظهر عندي إذا ردّوا الوصايا إلى الثلث فإنّه ينقسم من ثمانية عشرا اثنى عشر لصاحبي العبد فيه ولذي الثلث أربعة فيه ولذي السدس سهمان فيه، فتأمّل.

وإن أوصى لرجل بعبد ولآخر بنصفه ولآخر بثلث ماله، والعبد يسوى ألفا والمال ألفين فردّوا إلى الثلث وهو قيمة العبد فلصاحبه فيه اثني عشر ولذي نصفه ستّة ولذي الثلث أربعة، فتكون المحاصصة فيه من اثنين وعشرين وهذا ما ظهر لي [**٤٣٢**] وهو خلاف مانقله **خميس** من **بيان الشّرع** وفيه ـ كما قال ـ خفاء.

وإن أوصى لرجل بعبد ولآخر بآخر وقيمة أحدهما أكثر من الثلث والآخر أقلّ منه فيتحاصصان في الثلث؛ وقيل: يضرب للذي عبده أقل منه بقيمته وللذي عبده(١٤٩) أكثر منه بقيمته أيضا ما بينه وبين الثلث لا بالفضل عليه، لأنّه مناب الورثة، وفي ذلك خفاء ولايؤخذ إلاّ بما وافق الحقّ وليمعن النظرفي كلّ ذلك.

---

(١٤٩) - ب: - «عبده».

الباب الحادي والثلاثون

في الوصيَّة بالغلّة والخدمة

فمن أوصى لرجل بخدمة عبده سنة ولامال له سواه فإنَّه يخدمه يوما والوارث يومين حتَّى تتمّ؛ وإن قال بسكن دارها سنة سكن ثلثها سنة وليست كالعبد لأنَّها تتجزّأ، واختار **أبو سعيد** أنَّها مثله بالأيّام أو بالمشاهرة؛ وكذا إن قال بغلَّة عبده أو داره سنة فله ثلث غلّة ذلك سنته[150]؛ وإن قال بغلَّة عبده وسكن داره فليس له أن يؤاجرهما، لأنَّ الأجرة يوجد فيها حقّ للموصى له به وليس له أن يخرج العبد من مصره، إلاَّ إن كان الموصى له أهله في غيره فيخرجه إليهم فيخدمه هنالك إن كان من الثلث؛ واختار **أبو سعيد** أن يخرج في خدمته وسكن الدّار معنى الخلاف في أن يؤاجره[151] ويخدمه غيره أو يؤاجر سكناها ويسكنها غيره؛ فإن أوصى له أن يستخدمه أو يسكنها لم يكن له إلاَّ ذلك وبين قوله: «سكناها»، و: «أن يسكنها»، فرق؛ وقيل: له أن يؤاجرهما إذا أوصى له[152] بسكناها وخدمته والأجرة له.

وإن أوصى له بخدمة غلامه وللآخر برقبته وهو يخرج من الثلث جاز لكلّ منهما ما أوصى له به، ألا ترى أنَّه لو أوصى لرجل بأمة ولآخر بما في بطنها ويخرج من الثلث كان كما أوصى، ولا شيء لصاحبها منه، ألا تراه لو قال: هذه القوصرة لفلان وما فيها من التمر فأعطوه فلانا فهو كما قال إن كان يخرج منه أيضا؛ واختار **أبو**

---

(١٥٠) - ب: «سنة».

(١٥١) - ب: «يؤاجر».

(١٥٢) - ب: «لها».

سعيد أنَّه إذا أوصى(١٥٣) له بالقوصرة وفيها تمر فالوصيَّة تأتي عليهما معا إن لو سكت على الوصيَّة بالتمر، فإذا رجع فأوصى به لغيره فهو عنده رجوع فيها به ويكون بينهما، والقوصرة للأوَّل، إلاَّ إن قال: ظرفها لزيد وهي لعمر؛ واختار عليّ هذا أن يخلص التمر والظرف لعمر، قال **خميس**: ولا يظهر لي في الأمة وما في بطنها وذلك في الأوَّل إذا قال: قوصرة هذا التمر، أو هي والتمر؛ وإن قال(١٥٤): هذه القوصرة ولم يذكره أشبه عندي معنى الأمة وما في بطنها.

وإن أوصى لزيد بخدمة عبده ولعمرو بغلَّته خدم زيدا شهرا وطعامه عليه فيه ويغلّ على عمرو شهرا ومؤنته عليهما وكذا جنايته؛ وإن أبيا أن يفدياه ففداه الورثة بطلت وصيَّتهما؛ وقيل: الخيار إليهما؛ فإن فدياه كان بحاله والأخير الوارث في فدائه وتركه؛ فإن تركه فلا عليه؛ وإن فداه رجع إليه؛ فإن تقدّمت الجناية رجع باقي الغلّة إليه، وإلاَّ فهي بحالها.

ومن أقرَّ أنّ عليه لرجل خدمته(١٥٥) حتَّى يموت فليس بشيء، أو أنّ عليه له نفقته أو خدمته شهرا فضعيف حتَّى يعيِّن الشهر أو السنين.

أبو عبد الله: إن أوصى لرجل بخدمة عبده ولآخر برقبته قوّمتا في الثلث ثمَّ يتحاصصان فيه فيأخذ كلّ قيمة ماله منه كسائر الوصايا، وكذا إن لم يكن له إلاَّ واحد فأوصى بخدمته سنة قوّمت، وكانت منه أيضا إن أوصى للأقربين، وإلاَّ فلهم ثلثاها.

أبو سعيد: إن أوصى له بمعيَّن ولآخر بخدمته ضرب لكلٍّ بماله في الثلث والعبد للأوَّل والخدمة لصاحبها كما مرَّ(١٥٦)؛ فإن مات قبل العبد رجع إلى صاحبه؛ وإن

---

(١٥٣) - ب: «إذا وصَّى».

(١٥٤) - ب: «وقال».

(١٥٥) - ب: «خدمته لرجل».

(١٥٦) - ب: - «كما مرَّ».

مات هو قبل صاحبها فعليه مؤنته إن كان لا غاية لخدمته؛ وإن أوصى له بخدمة عبده بلا حدّ ففي ثبوت خدمته لوارثه بعد موته خلاف؛ فإن أوصى أنّ له خدمته خدم وارثه بعده[١٥٧] اتّفاقا؛ وإن أوصى أن يخدمه خدمه لا وارثه بعده اتّفاقا أيضا؛ فإن أوصى لزيد بالعبد ولعمرو بخدمته وقبلا فمؤنته على زيد؛ وقيل: على عمرو وكذا فطرته؛ وإن حدَّت الخدمة فالخلف واحد.

(١٥٧) – ب: «بعدُ».

الباب الثاني والثلاثون

في الوصيَّة بالغلَّة والإقرار بها

فمن أوصى لأحد بغلّة نخلة؛ فإن كانت فيها تمرة[١٥٨] فله تلك التمرة، وإلاَّ فله تمرتها ما دامت، وكذا في الأرض ولاشيء له – قيل – من غير التمرة كحطب؛ وإن أقرَّ له بغلّة ثلث ماله ولا زراعة فيه في الوقت، فأمّا الإيصاء بتمرة النّخلة فقد [٤٣٣] قالوا: إن كانت فيها فيه فليس له إلاَّ الحاضرة حتَّى يقول: كلّ تمرة لها، وإلاَّ فله تمرتها ما كانت، قال **خميس**: وكأنّي أرى هذا خلاف ذلك وأنَّ له ثلث غلّة ماله في مستقبل أيضا مع ثلث الحاضر.

وإن أوصى له بتمرة نخلته ومات قبل إدراكها فهي لوارثه؛ وإن أوصى له بها ولآخر بأصلها ولا تمرة فيها حينئذ فلذي التمرة تمرتها أبدا ولذي الأصل نخلته كالعبد وخدمته فيما مرّ؛ فإن ماتا معا أو ذو التمرة فقط فهي لوارثه؛ وقيل: ترجع إلى ذي الأصل؛ وإن اختلفا في عمارته، قيل لذي التمرة: إن شئت فأعمره وهي لك، وإلاَّ قام به ربّه وله عليك فيها بقدر ما عمّره بالعدول، وهذا إن كانت الوصيَّة بالتمرة مبهمة؛ وإن كانت محدودة فقيل: إنّ عمارته على ربّه؛ وقيل: عليه ما هو صلاح أصله، وعلى ذي التمرة ما كان صلاحا لها في وقتها؛ وقيل: إنّ ذلك عليه لا على صاحب الأصل. **خميس**: وأصحّ ما عندي في هذا أحد المعنيين في المحدودة أن لا يلزم ذا التمرة سقي لحياة النخلة ويقال لصاحبها: إن شئت فأحيها، وإلاَّ فدعها؛ وإن لا يلزمه سقي للتمرة، ويقال لصاحبها: إن شئت فاسق النخلة لتتمر، وإلاَّ فدعها.

---

(١٥٨) – كذا وردت هذه الكلمة في النسختين وتكرَّرت بتاء مثنَّاة، ولعلَّ الصواب بثاء مثلَّثة.

وإن أوصى مريض بتمرة نخلة ولم يزل مريضا حتّى حصدت ثمّ مات فقيل: له التي فيها يوم الإيصاء ولا شيء له فيها إن رجع؛ وإن مات وقد أكل أكثرها فالباقي للموصى له؛ وإن لم تكن[159] فيها تمرة يومئذ ولم يمت إلاّ وقد أتمرت وأكلها أو بعضها ثمّ مات فالوصيّة فيها تتمر في مستقبل؛ وإن كانت فيها مدركة كانت له هي وغيرها على ما قيل. وإن أوصى له بمأكلة ماله فله ما أتمرت من جميعه. وإن أوصى له بسكن بيته وغلّة ماله ما حيي أو إلى أن يموت جاز؛ وإن أوصى له بغلّة نخلة أبدا فصلاحها عليه، لأنّ نفعها له؛ فإن كانت عاما لا تحمل فالنفقة لصلاحها عليه؛ فإن لم يفعل وأنفق صاحب النخلة حتّى حملت استوفى نفقته من حملها والباقي لربّ الغلّة؛ وكذا إذا فعله يحاكم[160].

أبو سعيد: إنّ أوصى بالغلّة سنين فالنفقة على صاحب النخلة؛ وإن كانت لا إلى غاية فعلى ذي الغلّة؛ وقيل: هي بالنظر إلى موجب صلاح النخلة بلا تمرة ففي أيّام ذلك يؤخذ ربّ النخلة بها، فإذا وقع منتفعهما معا فعليهما وعلى ربّ التمرة إن كان لها وحدها.

فصل

سئل **أبو المؤثر** عن موص لأحد بثمرة أرضه عشر سنين وهي براح لا تمرة فيها، فقال: لا أراه ثابتا، إلاّ إن قال بغلّتها فتدفع الأرض إليه عشرا ثمّ ترجع إلى الوارث. وجوّزت الوصيّة بثمرتها ولو براحا وتدفع إليه يزرعها وتكون له ثمرتها.

أبو المؤثر: إن أوصى لرجل بمعيّنة ولآخر بتمرتها فالنّخلة لذي تمرتها؛ فإذا مات كانت لصاحبها ولوارثه بعده ولو لم تكن فيها تمرة يوم الإيصاء، إلاّ إن قال: أوصيت له بتمرتها فتكون كلّ منهما لصاحبها؛ فإن هلكت التمرة قبل موت الموصي فليس

---

(١٥٩) - ب: «يكن».

(١٦٠) - ب: «بحاكم».

لصاحبها شيء والنخلة لصاحبها، وذلك إذا خرجت الوصيَّة من الثلث؛ وقيل: ليس لذي التمرة إلاَّ تلك إن كانت فيها، وإلاَّ فله تمرتها مادامت؛ وإن قال بتمرة هذه النخلة وكانت فيها يوم الوصيَّة ثمَّ أدركت وصرمها الموصي ثمَّ مات فللموصى له بها أن يستغلّها في مستقبل ما حيي والخوص اليابس والشغراف والكرب ونحو ذلك تابع للتمرة.

وعن **هاشم** في موص لرجل بثلاث نخلات وعليها مدركة إن حدث به حدث فمات من مرضه أنَّهما له؛ وقال غيره إن أدركت يوم الإيصاء فهي لوارثه، وإلاَّ تبعت النخلات؛ ووافق بعض **هاشما** وقال: ليست الوصيَّة كالبيع؛ وقيل: إن عيّن النخلة فحكم التمرة يوم موت الموصي، وإلاَّ فيوم القبض؛ وقيل: إن كانت مبهمة فيوم القبض؛ وقيل: وإن كانت معلمة فيوم الموت.

وإن أوصى له بتمرة بستان له يأكلها عشر سنين فأكلها نصف سنة فمات، فقيل: ترجع إلى الموصي أو وارثه، ولعلّ بعضا يقول: هي لوارث الموصى له بها حتّى يتمّ المدّة.

وإن أوصى له بمعينة وعليها مدركة فقيل: المدركة وغيرها له؛ وقيل: المدركة للموصي. وفي الهبة والبيع للواهب والبائع اتفاقا. وإن أوصى له بتمرة ماله أو نخلته المعيّنة ولم يسمّ المدّة، فقيل: هي له ولوارثه؛ وقيل: له فقط. وإن قال بمأكلة ماله هذا فله حياته اتفاقا. وإن أوصى له أن يأكل تمرة ماله هذا فكذلك. وإن قال بغلّة داره أو غلامه فله ولوارثه؛ قال **خميس**: ولعلّه يجري فبه الخلاف ما لم تحدَّ.

فصل

من أراد أن يقرّ لأحد بتمرة [**٤٣٤**] ماله مدّة كتب: أقرَّ فلان لفلان بجميع ما أتمر منه ومن غلّته من أرض ونخل وشجر وكلّ خارج منها وتابع لها وجار عليه الثّمار والغلاَّت وخارج من علوقة هذا المال وجميع مياهه من قرية كذا، لا أصول ذلك كذا

وكذا سنة(١٦١) لما يستقبل، وأوّلها سنّة كذا وآخرها كذا، لارجوع له ولا حجّة ولا دعوى ولا شرط يفسد الإقرار، وهذا المذكور في الكتاب ثابت عليه وعلى وارثه حتّى تتمّ السنون وذلك بعد إقراره بمعرفة المال معرفة تامّة.

أبو المؤثر: إذا كتب: أقرَّ فلان لفلان بكلّ ما أثمر من ماله كما مرّ، لم يجز، لأنَّ الأرض عنده لا تنسب إلى التمرة وإنّما تنسب إلى الغلّة؛ وكذا جميع الشجر ليس بثمرة وإنّما هي غلّة، وهي تقع عليه وعلى الأرض والتّمرة على النخل.

ومن أشهد بثمرة ماله أو معروف فقال: إنّها لفلان كذا سنة أو حتّى يموت فإقرار وجائز؛ وإن لم يسمّ إلى محدود وكان في ذلك تمرة فليس له إلاَّ تمرة سنته، وإلاَّ فله تمرته في مستقبل وله، أن يجعل تمرة نخلته صدقة لأحد يأكلها يوم موته، أو حتّى يموت وينزع فسلها ويغرسها في أرضه.

ومن قال غلّة أرضي هذه لفلان عشر سنين، أو بحقٍّ له عليّ فإقرار ثابت عليه ولا رجوع له إن أقرَّ في صحّته. وإن أقرَّ لأحد بثمرة قطعته عشر سنين فليثت(١٦٢) بيده عشرا فلم تثمر ولم تزرع فطلب بقاءها بيده حتّى تثمر فلا يجده لمكثها بيده مدّته وإن لم تغل؛ وإن أقرَّ بذلك في مرضه فمات ثبت عليه أيضا ولا يجد وارثه فداء الأرض إن أراده، إلاَّ إن طابت نفس المقرّ له به لعدم معرفة قيمة الغلّة، وتسلّم إليه الأرض عشرا ولا رجوع له في إقراره إن صحّ من مرضه.

ومن قال أعطيت فلانًا غلّة أرضي هذه عشرا سنين أو بعتها له أو قضيتها إيّاه بحقّ له عليه فلا تثبت له على كلّ حال، وله الرجوع فيها، ولوارثه أن لا يتمَّ ذلك إذا مات ولم يرجع فيه وليس ذلك بشيء، إلاَّ إذا قال قضيته إيّاها كذلك ثمَّ رجع كلّف أن يقرّ بما شاء من الحقّ ثمَّ يحلف: ما عليه غير ما أقرَّ به؛ وإن طلب وارثه أن ينزع القطعة فلا يجده إذ لا تعرف قيمته فتكون بيده عشرا.

---

(١٦١) - ب: «ستّة».

(١٦٢) - ب: «فلبث».

و«أعطيته غلّتها كذا بحقّ له عليَّ» كـ«قضيته إيّاها كذلك» سواء. وإن أقرَّ له بثلث ثمرة ماله وفيه مثمر وغيره ثبت له، وتكون له الحاضرة حينئذ وحدها، وله ثلث مالم يثمر ما أثمر؛ وإن قال: ثلث تمرتي ولم يقل: ثمرة مالي كلّه فسواء؛ وإن قال: ثلث غلّة مالي خالف الأوّل، لأنَّ الثمرة في الأصول والغلّة عامَّة؛ وإن قال: جعلت نخلتي هذه أو تمرة قطعتي أو عبدي هذا لفلان، فإن أحرز ذلك ثبت له، لأنَّه عطيّة.

الباب الثالث والثلاثون

في الوصيَّة بأصل

فمن أوصى لزيد بحائطه هذا ولعمرو بنخله، وهو يخرج من الثلث فلذي الحائط نصف النخل. **أبو سعيد**: قيل: إنّ إيصاءه بالنّخل بعد الحائط رجوع منه، فالنّخل كلّه بما يستحقّه لعمرو والباقي من الحائط لزيد.

ومن أوصى لأحد بكذا وكذا ولم يقل: في ماله، فهو فيه؛ وكذا كلّ موص بشيء فوصيَّة، ولو لم يقل: في مالي أو منه؛ وقيل: حتَّى يقول: منه، كما مرّ. وإن قال ثمرة نخلي لزيد وهو لعمرو جاز؛ فإن كانت فيه يوم الإيصاء فهي وحدها لزيد، وإلاَّ وتوفي ولا ثمرة فيه فهي له أبدا والنخل لعمرو؛ وإن أوصى له بنخلة أو نحوها من قرية معروفة ثبت له من الثلث إن أبهمت الوصيَّة؛ وإن عيّنت ثبتت إن كانت في ملكه، وإلاَّ فلا؛ وإن أوصى له بقفيز من رطبه فلم يوجد له يوم مات بطلت وصيَّته به؛ فإن وجد فاستهلكه وارثه ضمنها له؛ وإن وجد له نصفه فليس له إلاَّ ما وجد؛ وقيل: إن أوصى له بذلك فوجد له - وإن من غير نخله يوم يستحقّ الوصيَّة - فله قفيزه يومئذ؛ وإن ادّعى أنّ للهالك رطبا يوم موته فعليه بيِّنة إن وجدها، وإلاَّ حلف وارثه ما علم ذلك؛ وإن وجده في ماله بعد موته فادّعى أنَّه له يومه، والوارث أنَّه حدث في نخله بعده قُبل قوله مع يمينه، وعلى الوارث بيان حدوثه. وإن أوصى له به من نخله فمودعة فيه فمتى توسّط الحال في الرطب ووجد اشترى له ولو لم يحمل نخله.

أبو عبد الله: في موصيَّة لكلّ من إخوتها بنخلة، إلاَّ فلانا، فإن شاء أخذ نخلة أو حصّتها من الدار وصيَّة منها له فمات ولم يختر شيئًا، فليس له ولا لوارثه منها شيء.

وإن أوصى له بنخلة من أرضه فاستغلّها ثمَّ وقعت فله أن يغرس مكانها، إلاَّ إن استثنى أرضها. وإن أوصى أنّ لفلان نخلة من مالي فإنّما له وسطى منه؛ وإن ميّزها ثمَّ اشتبهت على الشهود فإنَّه ينظر عدد القطعة ثمَّ يعطي جزءا منه [**٤٣٥**] بالقيمة من نخلها بين خيار ودون؛ وقيل: له وسطى إن قال بنخلة من قطعة؛ وقيل: لاتثبت.

وقال **العلاء**: إن أوصى له ببستان وله كبير في جوفه بساتين لكلٍّ منها باب يسدّ عليه، فقال: آخذه بما فيه، وقال الوارث: إنّما لك بستان فخذ منها واحدًا؛ وكذا إن كانت دار كذلك، فقالوا: إنّما له وسط إذا لم تعرف البيِّنة الذي أوصى له به ولم يعيّنه.

أبو سعيد: إن أوصى لزيد بنخلة ولعمرو بتمرتها عشرا فعلى زيد سقيها إن عيّن للتمرة حدّا معروفا، وإلاَّ فعلى عمرو.

أبو الحواري: إن أوصى للمسجد بنخلة ثمَّ جاء تحتها صرم؛ فإن عرف صالحا للفسل وقت موته فهو لوارثه، وإلاَّ فللمسجد؛ وإن اختلفوا فالنظر فيه يوم الحكم؛ فإن أمكن فيه حدوثه بعد موته قُبل قول الموصى له مع يمينه إن كان غير مسجد، وعلى الوارث البيِّنة أنَّه كان قبله، وإلاَّ قبل قول الوارث مع يمينه أنَّه مات وهو صالح للقلع. وكذا في البيع إن اختلف(١٦٣) المتبايعان فيه تحت النّخلة؛ وإن لم يعرف حين البيع وموت الموصي فعلى طالب الفسلة البيِّنة وعلى ربّ النّخلة اليمين.

وإن أوصت لأحد بنيها بما فسل في مالها فقال: إنّه فسل هذا النّخل وكذّبه إخوته(١٦٤) فمن بيده شيء فهو أولى به وعلى المدّعي البيان؛ فإن لم تكن بيد أحد وكانت مشاعة فعلى مدّعي الفسالة بيِّنة؛ فإن أوصت بكلام يثبت له في الحكم

---

(١٦٣) - ب: «اختلفا».

(١٦٤) - ب: «أخواته».

كالإقرار والقضاء فما أقام عليه بيانًا لفسالته(١٦٥) كان له، وإلاَّ **فلا وصيـّة لـوارث**، وله عناؤه فيما شهد له أنّه فسله.

ومن أوصى أنّ قطعتي من كذا لفلان فإذا له فيه كثيرة ولا يدرى أيّتها له؛ فـإن كنّ ثلاثا فله من كلّ ثلثها؛ وإن كنّ أكثر أو أقلّ فبالأجزاء؛ وقيل: له أوسطها؛ وقيل: دونها؛ وقيل: أفضلها، وقد مرّ؛ وإن قال: له فروضي و لم يقل: من مالي، ولـه فـروض معروفة؛ فإن قال: فروض النّخل فله جميع فروضه منه ولو لم يقل: من مـالي ولا شـيء له إن لم يقل من النّخل، إلاَّ إن شهدت(١٦٦) له بيّـنة أنّه قال: فروضي وعنى النّخل. وإن أقرَّ لزيد بنخلة أخذت مفاسلها في أرضه أو في خراب، فقال زيـد: لنخلـتي ثلاثـة أذرع في الجرز وتقايس وأنكر المقرّ الأرض قال: فإن كانت في جرز فلهـا ثلاثـة، وإلاَّ قايست، إلاَّ إن كان بين النخلتين أكثر من ستّة عشر فترجع إلى ثلاثة كما مرّ.

وإن أوصى له بنخلة فلا يجوز حتّى يقول: من مالي، أو: وصيّة منّي له وجـوّز، وتشترى له وسطى إن لم يكن له نخل؛ وإن كان فمنه إن كـان فيـه وسـط؛ وإن قـال: من ماله، فله وسطى فيه؛ وإن قال: بمعلومة منه أو بعبد أو جمل معيّن فهو له إن وسـعه ثلثه، ولا شيء له على الوارث إن تلف بعـد مـوت الموصـي والغلّـة تابعـة لذلـك؛ وإن أوصى له بمجهول من ذلك في جملة ماله فهي للوارث وليس له عليه إلاَّ مـا أوصـى بـه يوم الحكم.

---

(١٦٥) - في النسختين يمكن أن نقرأ: «بفسالته». إذ كتبت الباء برسـم الـلام مـع نقطـة تحتيّة.

(١٦٦) - ب: «أشهدت».

الباب الرابع والثلاثون

في الوصيَّة بالمأكلة والعطيَّة

فمن أعطى رجلا مأكل قطعة له عشرا ثمَّ مات قبل انقضائها فلا يجد وارثه عدم إمضائه، قلت: صوابه فإنَّه يجده، لأنَّه لو رجع في حياته كان له، إلاَّ إن قال: يأكلها وإن بعد موته؛ وقيل: إنّ المأكلة تجيء متفرّقة وعطيّتها مجهولة وفيها الرّجوع ولو سمّى بها ما لم يحرز منها شيئًا. وإن أعطاه مأكلة ببعض ماله بعد موته عشرا أو بلا تسمية فكالوصيَّة من الثلث؛ فإن لم يرجع اختير جوازها مثلها؛ وإن سمّى عشرا في حياته[167] وبعدها ولم يرجع اختير أن تكون له، فما كان له منها في حياته فمن الكلّ، وما بعدها فمن الثلث؛ وإن قال: عشرا ولم يسمّ بعد موته اختير بطلانها عنده، إلاَّ إن ثبتت في تسمية فأحرزها قبله فيتمّ له ما أحرزه؛ وإن قال: جعلت له مأكلها عشرا فكالوصيَّة، والمأكلة لا تخرج في التسميّة حتَّى تصلح التمرة للأكل؛ وإن أعطاه تمرتها وهي نخل فإذا أثمر وأبرأه فقد أحرزها وكذا الهبة والصدقة إن كانت لله مِمَّن تلزمه لمن تجب له إن قبلها؛ وإن ردّها، فقيل: ترجع إلى المتصدّق أو وارثه؛ وقيل: تنفّذ على غيره من أهلها؛ وقيل: توقّف على الأوَّل حتَّى يقبلها أو يموت فتكون لوارثه؛ وإن رجع فيما تصدّق به بجهالة كان له إن لم تكن لله؛ وقيل: إنّ الهبة والنحلة ونحوهما ممّا يثبت بقبول بلا إحراز ولا رجوع في ذلك بعد قبول ولا تدخل الجهالة في الإقرار ويثبت بلا إحراز كما مرّ.

ومن قال: إنّ هذا لفلان أو تمرته ومأكلته ثمَّ جاز فيه الإقرار من مقرّ فهو جائز بدونه ولو مجهولا، فله ذلك بثمرته ولو مدركة؛ وإن قال: مالي هذا أو تمرته أو

---

(١٦٧) – ب: «حياتها».

مأكلته لفلان فهو ممَّا اختلف في ثبوته وكان كالعطيّة؛ فإذا أقرَّ له بهذا وفيه مدركة فهي للمقرّ كالمعطي والواهب والمتصدّق؛ [٤٣٦] وإذا صحّ الإقرار ولا يدخله معنى العطيّة فهي للمقّر له.

وإن قال صحيح: أعطيت فلانا مأكلة نخلتي هذه ما حيي، لاَ إن مات **فأبو عبد الله** لا يجيزه لانّه عطيّة فيها استثناء وله أن يرجع في ذلك؛ وإن قال: أوصيت له جاز وهي من الثلث.

ومن أعطى ـ قال **العلاء** ـ رجلا قطعة نخل مأكلة فأكلها سنة وكانت بيده حتّى حملت ثمَّ مات المعطي فهي وثمرتها لوارثه لا للرّجل لانقضاء الأمر الأوَّل قبل إدراكها، إلاّ إن صارت فضحا أو رطبا عند موته فتكون للرجل، لأنَّ الأكل لا يقع إلاّ على مدرك؛ وإن أعطاه ثمرتها فأثمرت وأبرها قبل موت المعطي فقد أحرزها وكانت له، والتسجير والتحدير إحراز لها أيضا؛ فإن أوصى له بمأكلة ماله فله ما أثمر جميعه.

وإن قال مريض: جعلت مأكل ثلث مالي لفلان إلى كذا سنة وصيَّة له به، كان له إلى حدّه إن وسعه الثلث؛ فإن كان له عبيد ودوابٌّ دخلوا فيها له.

أبو الحسن: من أشهد لأخته بمال له(١٦٨) تأكله ما حييت فإذا ماتت فماله له، وقبلته ثمَّ أشهدت لابن لها به جاز ذلك للأوَّل والآخر(١٦٩).

ومن أوصى لابنه بمأكل ثلث ماله ما حيي ثمَّ هو لبنيه من بعده ثمَّ هو للفقراء إن لم يبق من ذريته أحد، فقيل: وصيَّة باطلة ترجع إلى الورثة؛ وقيل: جائزة له على شرطه.

ومن أوصى لبعض أرحامه بقطعة من ماله وقال: لولدي فلان مأكل غلّتها عشرا

---

(١٦٨) - ب: - «له».

(١٦٩) - ب: «والأخير».

وله ورثة غيره، فهو إقرار، ولولده غلّتها عشرا ثمَّ القطعة للموصى له من الثلث؛ وإن أوصى بها لفلان ولوارثه بغلّتها عشرا فالغلّة للورثة عشرا ثمَّ القطعة من الثلث لفلان إذ «**لا وصيَّة لوارث**»؛ وقيل: إنَّها منه له، والغلّة للموصى له بها مذ وقع الإيصاء بهما والكلّ منه؛ وإن مات الموصى له فالغلّة لوارثه إلى تمام المدّة؛ وكذا إن ثبتت بإقرار لولد ومات قبلها فهي لوارثه إلى تمامها، فإذا تمّت فهي لذي القطعة منه أيضا. وإن أوصى بها لرحمه ثمَّ لولده مأكل غلّتها حتّى يموت فموته كتمام العشر، والعطيّة في المرض لا تثبت؛ وقيل: إن وسعها الثلث فكالوصيَّة.

ومن قال جعلت لفلان مأكل ثلث مالي إلى كذا سنة وصيَّة له ثبت إليه إن وسعه.

الباب الخامس والثلاثون

في الوصيَّة بالوقوف

ابن بركة: لا يجيز أصحابنا وقفا على الورثة ويروى ليس على ما وقع عليه سهام كتاب الله حبس وأجازه بعضهم إذا أجراه عليهم ثمَّ على الفقراء بعدهم لتعلّق حقّهم فيه بالوصيَّة، وللورثة التصرّف فيه سوى البيع والرقبا عليهم لا تثبت كالوقف، لأنَّه كالوصيَّة.

ابن قريش: من جعل ماله وقفا على وارثه ووارثِه بعده، فمِن فعلِ قومنا لا فعل أصحابنا، ولا يرون إجازته، إلاّ إن أوقفه عليه، ثمَّ للفقراء إن انقرض وصيَّة لهم، ولو وارثا بعد وارث إن كان آخره يرجع إلى باب من البرّ.

ومن أوقف[170] ماله على فقراء قرية كذا، فعدموا منها حبس حتَّى يوجدون[171] فيها ولو خربت، لإمكان عمارتها ووجودهم فيها. وإن أوقفه على قوم ونُسولِهم فانقرضوا رجعت لوارثه على ما ورثه الأوّلون.

وما وقف على مسجد أو بئر أو فلج أو نحو ذلك فخرب فهو بحاله ما رُجي عمرانه، وتجمع غلّته وتوقف، ولو إلى يوم القيامة. وكذا ما وقف على الجهاد ونحوه.

أبو الحواري: من أوقف نخلا على رحى على فلج فلمن يأتي يطحن عليها أن يأكل منه؛ فإن انكسرت ولم يأتها أحد فلا ينبغي لمن يتعرّض له، فمن تعرّض له جعلت ثمرته عنده حتَّى تقوم الرحى فتوكل كأوّل مرّة، والنخل موقوف على حاله.

---

(١٧٠) - ب: «أوقفه». ولا معنى له.

(١٧١) - كذا في النسختين، ولعلَّ الصواب: «يوجدوا».

وإن قال ماله مدبّر على فلان، أو رقبة عليه، فلا يثبت له، فإنّما التدبير في الرقيق وفي المال الوقفُ والوصيّة أو الصدقة لا الرقبة؛ قلت: لعلّه من الرقبى والعمرى، على ما في كتب المغاربة.

وليس قول مريض ماله كلّه وقف بشيء.

ومن قال مالي لورثتي ثمَّ لورثتهم كذلك فهو لهم وإن لم يقل؛ وقيل: يثبت للأوّلين لا لمن بعدهم، لأنّه بإقراره لهم.

ومن لا يرى قوله مالي لفلان إقرارا فلا يثبت ذلك اللّفظ ولو للأوّلين؛ وإن قال: بستاني هذا وقف على ورثتي، لهم غلّته، فإذا ماتوا كان وصيّة منّي للفقراء بذلك من مالي، ويسعه الثلث فغلّته لهم على قدر سهامهم؛ فإن جعلها لواحد منهم فهي لجميعهم.

ومن قال مالي هذا وقف على بني فلان فإذا ماتوا فهو على بني فلان، فإذا ماتوا كان على الفقراء، فهذا من فعل قومنا لا من أصحابنا. قال **خميس**: فإن فعله أحد منّا لم أره إقرارا؛ وإن كان عطيّة فلا يثبت إلاّ بإحراز(١٧٢)؛ وإن جعله وصيّة في صحّته وخرج من الثلث وبنو فلان غير ورثته إلى أن مات فأراه ثابتا.

---

(١٧٢) - ب: «بالإحراز».

الباب السادس والثلاثون

في الوصيَّة والإقرار بالميراث والعطيّة ونحو ذلك

فمن أوصى لرجل بكلِّ ما [٤٣٧] يرثه من أبيه ثمَّ مات أبوه ولم يرجع هو ولم يجدد فلا تثبت تلك الوصيَّة لأنَّها أسِّست على ما لا يملك.

ومن ورث هو وأخوه وأمّه مالا من أبيه، ثمَّ ماتت فورثاها ثمَّ ورث أخاه، ثمَّ أقرَّ لرجل بما ورث من أبيه ويظنُّ أنّ جميع المال ورثه منه، ثمَّ أراد أن يمسك ما ورث من أمّه وأخيه ويسلم إرثه من أبيه، وعلى ذلك أقرَّ، وبه لفظ، ونيّته على الكلّ، فلا أرى على هذه الصّفة أن يسلّم إليه ما ورثه من أمّه وأخيه إذا لم يعلم أنّ له فيه حقّا؛ وإن علم سلّمه إليه ولو لم يقرّ له به، وعند الله إذا علم أنّه أقرَّ له بما ليس له فلا بأس عليه بإمساكه وفي الحكم جائز عليه إقراره؛ وإن أقرَّ له بإرثه من أبيه وفيه شركة في مال بين قوم ولا يدري كم سهمه منه جاز الإقرار في ذلك وثبت، ولا يحتاج إلى معرفة، فله ما ورث منه في كلّ شيء.

ومن باع ميراثه لوارث معه أو أعطاه إيّاه أو قضاه وهما عارفان به وهو مشاع جاز إذا سمّى كم هو من المال ثلثا أم ربعا أو نحوهما.

فصل

الوقف هو حبس المعين على ملك الموقف إليه، والتصدّق بالمنفعة.

ولا يلزم إلاّ إن حكم به عدل، أو قال الموقف: إذا متّ فقد وقفته.

ولا يجوز في مشاع لإضرار بالشّريك، ولا يصحّ فيه قسم إلاّ لموقف ما حيي؛ وإن حكم به جاز. ولا يجوز أيضا حتّى يكون لغير منقطع أجره من أبواب البرّ كالجهاد والشداء والفقراء والمساجد ونحو ذلك.

وجاز وقف الأصول، وفي غيرها خلاف، كفاسر ومسحة ورحى وقدر وكتاب ومصحف وما تجري به المعاملة. وجاز حبس السّلاح والكراع للجهاد؛ لا بيع الموقوف ولا تمليكه ويبدأ من غلّته لعمارته، وإن لم يشرطها الموقف. وما انهدم منه أو فسد صرف فيها؛ فإن استغنى عنه حبس إلى وقت حاجته.

وإن تعذّر إعادة عينه بيع وصرف ثمنه في عمارته.

ولا يقسم الوقف مستحقّوه وتجعل غلّته بيد الموقف إليه، ويولّى عليه، وينزعه الحاكم منه إن كان غير أمين، ويولّي عليه أمينا.

وهو في المرض من الثلث.

الباب السابع والثلاثون

في الوصيَّة والإقرار بالصّداق ونحو ذلك

فإن اعترفت امرأة في حال جواز أمرها طائعة أنَّها تركت لزوجها جميع ما لها عليه من حقّ بما له عليها؛ فإن أقرّت به في صحّتها فلا خيار فيه لوارثها، وإلاَّ وعرف حقّها عروضا أو حيوانا أو نخلا خيِّر في فدائه بقيمته أو في إتمامه.

أبو سعيد: من قال لولده: قل لزوجتي تترك حقّها، فأتاها فأخبرها أنّ أباه يقول أنّك تتركي صداقك، فقالت: أمَّا كلُّه فلا ولك نصفه، فأخبره فقال: ادعها إليَّ، ففعل وكان في معزل عنه، فخرج الأب إليه فقال: اذهب بفلان وبفلان إليها، فأتوها فقالت: إِشهدوا أنّني تركت لزوجي فلان كلّ حقٍّ لي عليه، فقال ابنه: قد استوفيت من أبي كلّ ما لك عليه من صداق وغيره، فأنعمت فقال أخوها: هذا فيه مثنوية، فقالت: لا، وكانت عاقلة، وتوفي الرّجل وجاءت تطلب حقّها، وقالت: إنَّه طلبه إليها ولم يعلم الوارث ذلك، فقد برئ الرجل من حقّها على هذه الصّفة، ولا رجعة لها فيه بعد موته ولو صحّ طلبه إليها، إلاّ إن صحّ أنَّه أجبرها عليه، لأنَّه إذا مات ماتت حجّته، ولا حجّة لها على وارثه(١٧٣) ولو صحّ طلبه لإمكان أنَّها دعته إلى ذلك بلا مطلب منه إليها، وللولد أن يستفهمها إذا لم يعلم كذبها، وقد علم أنَّه تريد إلجاء بلا حقّ، وأنَّها تكذب فيه، فإذا علمه فلا أحبّ له استفهامها في ذلك؛ فإن فعل فقد قصَّر ولا يأثم إذا لم يطب إليها أن تلحقه بلا حقّ ولم يعنها عليه، وإنَّما أراد به استفهامها فيما أرادته.

---

(١٧٣) - ب: «ولا حجّة له على وارثها». وهو عكس المقصود!.

وإن أرادت ـ قيل ـ مريضة أن تقرّ لأولادها ببعض مالها فشقّ على زوجها فقالت له(١٧٤): أترضى أن أخلّي لك حقّي؟ فقال لها: كلّ ما لك عليّ من صداق وغيره؟ فقالت له(١٧٥): نعم إن متّ، فماتت في مرضها، فقيل: كالإقرار؛ وقيل: كالوصيّة، فيثبت له(١٧٦) ذلك على الأوّل لا على الثاني، لأنّه وارث.

ومن أشهد لامرأته أنّ عليه لها عشرين نخلة صداقها والباقي من ماله لابنه بحقّ، فلمّا مات(١٧٧) صحّ أنّ لها عليه أربعين فلها ما صحّ ببيّنة، وبطل قضاؤه له في مرضه إن لم يكن في ماله وفاء إذ هي أولى منه إذا لم يفضل، وله على أبيه قيمة الباقي منه بعد العشرين إن بقي له. **أبو سعيد**: إن أقرّت أنّ كلّ حقّ لها عليه وهو كذا وكذا، فقد استوفته منه وأبرأته منه إبراء قبض بحقّ عرفته هي لا هو له عليها، وليسه [٤٣٨] بوفاء ماله عليها فقد برئ من حقّها.

ومن مرض فأرسل إلى شهود فحضروا فقال: لزوجتي هذه عليّ أربعون نخلة قولوا لها تترك عنّي عشرا وأعرفها بثلاثين وأقضيها إيّاها، فقالت: مقبول ما أعطاني، فقال له أحدهم(١٧٨): دع عنك بنيك وأوفها هي حقّها عليك، فعدّ لها أربعين في موضعها وتبرأ إليها منها به، ثبت إن رآه العدول قضاء؛ وقيل: لوارثه الخيار في إتمامه ونقضه، وقضاء أربعين لها كقضاء صدقات بلدها؛ وإن قال للشهود: قد بعت لها بيتي هذا وما فيه بثلاث مائة من حقّها خيّر في إتمامه ونقضه وقضاء ما أقرّ لها به إن عرف؛ وإن قال: بعت من مالها نحو ثلاث مائة أو بها فأقلّ ما يثبت نحوها؛ وقيل: ينتقض في النحو منها ولو درهم، وهذا يمكن أنّه باع منه بلا أمرها ما يسوى أكثر من ثلاث

---

(١٧٤) – ب: – «له».

(١٧٥) – ب: – «له».

(١٧٦) – ب: «لها».

(١٧٧) – ب: «بحقّ فلمات». ولا معنى له.

(١٧٨) – ب: «أحدهما».

مائة بها بدونه فيلحق عليه قيمته ما باع لا ثمنه ووجب أن لها قيمة البيت وما فيه إن لم يتمَّه الورثة؛ وإن حضروا وسمعوا الشهادة وقال أولاده من غيرها: إنّ هذا النخل قضاه أبونا أمَّنا، فإن كان في يد الأب فهم مدعون، فقيل: يثبت عليهم قضاؤه في مرضه؛ واختير عدم جوازه إن كان له مال وتلحقه المرأة، وإلاَّ جاز فعله في مال ولده وثبت عليه إن لم يغيّر؛ وإن لم يصحَّ ببيِّنة لم يثبت له شيء بدعواه فذلك إذا ثبت قضاء الأب في قول؛ والقائل بنقضه يلحقها مال زوجها حيث كان، وما أكله على أولاده من نخل وبيّنوه عليه فلا يزيل أصل مالهم عنهم لجواز ذلك له في مال ولده، ولا حجّة إلاّ إن ادّعاه ولم يغيّر فيثبت له في الحكم ويبطل طلبه بعد موت أبيه إن ادّعى تملّكه ولم يغيّر، فإذا صحّ القضاء في النخل فله أرضه وسماؤه(١٧٩) لأنَّها تبع له.

ومن تزوّج امرأة على صداق فلما احتضر قال: إنّ عليَّ لها كذا من صداقها، وهو اكثر ممّا تزوّجها عليه ثبت لها ما أقرَّ لها به، لا إن قال: إنّ لها كذا عليه صداقها الذي ممَّا(١٨٠) تزوّجها عليه، وهو أكثر، والفرق أنّ الأوّل يجوز أن يكون لها عليه صادقان، والثاني قد صحّ أنَّه تزوَّجها على أقلّ ممّا قال.

---

(١٧٩) - ب: «وسماؤها». ويبدو أنَّه أصوب.

(١٨٠) - ب: - «ممَّا».

الباب الثامن والثلاثون

في الوصيَّة باللّقطة

فمن لقطت دنانير فسلّمتها إلى رجل فعرَّفته أنـَّها لقطة لزمه أن يعرِّفها إن كانت لها علامة؛ فإن عرفت بها إلى سنة دفعت لمستحقّها، وإلاَّ فرَّقها للفقراء؛ فإن جاء ربّها بعد خيِّر بين الأجر والغرم له؛ وإن ردّها إلى من سلّمها إليه وسعه ذلـك؛ فـإن سـلّمها هو أو ملتقطها إلى غيره فأوصى إلى وصيـِّه أنّ عليه كذا وكـذا لقطـة فـاعمل فيهـا بمـا يراه المسلمون، وأوصى هو أيضا بها فليعرِّفها بصفتها وعلامتها إن كانت لها.

أبو الحسن: إن أتلفها ملتقطها أوصى بها لربّهـا إن صـحّ لهـا، لا بـالتخيّر فيهـا، وإنـّما هو فيمـا لاضمـان فيـه، لأنَّ مـن أخذهـا ليحفظهـا ثـمَّ تصـدّق بهـا، فقيـل: لا يضمنها ولا يوصي بها؛ وقيل: يوصي بالتخيير لربّها إن وجد فيما مرّ؛ فإن تعدّى فيها لزمه الإيصاء بأنّ عليه كذا لمن لا يعرفه؛ وإن عرفه دفعه إليه من ماله، وهـا هنـا كـلام ذكرته في **النـيل**.

الباب التاسع والثلاثون

في الوصيَّة بالدين

فمن أوصى أنّ عليه منها كذا وكذا لفلان بن فلان بن فلان(181) من قرية كذا، فوجد فيها ثلاثة كلُّهم كذلك؛ فإذا لم يصحّ لمعيَّن بصفة أو صناعة يعرف بها أو بسبب يستحقّه به(182) دون الآخرين فهم فيه سواء؛ وإن بيّن أحدهم أنَّه له كان له؛ وإن ادّعوه معا ولم يصحَّ لأحدهم ببيِّنة فلكلٍّ على صاحبه يمين على ما يتداعونه ويراه الحاكم؛ ومن نكل عنها قطعت حجّته من الحقّ، وكان لمن حلف؛ وإن حلفوا معا فقيل: هو بينهم؛ وقيل: يوقف حتّى يصطلحوا، أو يصحّ لأحدهم ببيِّنة واختاره **خميس** في الحكم.

ومن أوصى لرجل بمائة درهم بعينها وله ديون، فقيل: له ثلثها ويوقف الثلثان، فإذا استخرجوا منها ما يجمع المائة والوصايا لا تجاوز الثلث فهو أولى بالمائة؛ وإن زاد على الثلث كان في الوصايا بالحصص؛ وإن كان له غير الديون والوصايا أقلّ من ثلثه فالمائة للرجل؛ وإن قال: أعطوا فلانا حتّى مائة من مالي، جاز ويعطاها؛ وإن قال: إلى مائة فقيل: يعطاها إلاَّ يسيرًا وقيل: «إلى» كـ«حتّى».

ومن قال: أنفق على عيالي أو زوجتي أو خادمي إلى ألف من مالك أو من عندك فادّعى أنَّه أنفق كما أمره فليبيّن إلاّ إن صدّقه من أنفق عليه؛ وقيل: كالتصديق فمجيزه [٤٣٩] إذا حدَّ له يجيز ذلك؛ ومن لا يجيز التصديق لا يجيزه؛ وإن قال له أنفق عليها ألفا في شهر، قُبل قوله مع يمينه إذا صدّقته، كقائل لرجل: ادفع إلى غلامي

---

(181) - ب: - «بن فلان».

(182) - ب: - «به».

ألفا قُبل قوله، إن صدّقه الغلام في أنّـه دفعه إليه، وعليه البيان إذا أنكر. **أبو سـعيد**: إذا حدَّ له حدًّا فلا يلزمه أكثر مّما حدّ له ولو دفعه، لأنّـه أتلف ماله برأيه.

وإن أوصى لرجل بنفقة خمس مائـة في كـلّ شـهر مـا عـاش ولآخـر بثلـث مالـه فالثلث بينهما يأخذ صاحبه نصفه يصنع به ما شاء، ويوقف نصفـه لـذي النفقـة ينفـق عليه منه كذلك؛ فإن مات قبل أن يستهلكه فالباقي منه لذي الثلث. وإن أوصى لرجل بمائة بعينها فوجدت له المائة وألف على رجل ولم يوص إلاّ بالمائـة فإنـّها للموصـى لـه بها ولكن يدفع إليه ثلثها ويوقف ثلثاها؛ فإذا قبض الورثة من الألف ما تصير المائة ثلثه دفعت إليه تامـّة، وإلاّ فبقدر ذلك؛ وإن أفلس غريمهم ولم يقبضوا منه شيـئًا وأيس منـه صار الثلثان لهم.

وإن أوصى في تلك المسألة لزيد بتلك المائة ولعمرو بمائة، دفـع لزيـد ثلـث(١٨٣) المائة، ويوقف باقيها، فما خرج من الديـن حـاصص فيـه عمـرو بقـدره في المبهمـة ولا يأخذ زيد شيـئًا حتّى يستوفي عمرو ثلث المبهمة كما أخذ زيد ثلث المائـة فمـا خـرج بعد ذلك من الدين كان بينهما نصفين، فيأخذ زيد منابه من المعلمة من الموقف وعمـر منابه من المبهمة من المال حتّى يستوفيا؛ فـإذا قبـض الورثـة خمس مائـة استحقّ زيـد مائته؛ وإن قبضوا مائتين فلزيد نصف مائته ولعمرو خمسون من المائتين ولا يدخلون في المعلمة بشيء ما لم ينعدم الدين بلا شكٍّ.

وإن أوصى لزيد بعبد معيّن ولعمرو بمائة، والعبد يسـوى مـائتين ولـه تسع مائـة دينا فلزيد ثلث العبد ولا يسلّم إليه، ولكن يدفع إليه ثلث غلّته، فإذا قبض الديـن دفـع لزيد(١٨٤) عبده وغلّته ولعمرو مائته؛ وإن انعدم الدين كلّه فـلزيد تسعان مـن العبـد ومن غلّته، والباقي للورثة وعمرو معهم حتّى يستوفي إن كان فيه وفاء.

ومن أقرَّ أنّ للزيد في منزلي هذا ثلاثين درهما فمات، فقـال زيـد: نقوّمـه وأخـذ

---

(١٨٣) – ب: «ثلثا».

(١٨٤) – ب: «فإذا قبض الدين فلزيد عبده».

منه بقدرها، وقال الوارث(١٨٥): إنّما لك ما سمّى، فليس له إلاّ الدراهم.

فصل

أبو المؤثر: من أوصى بثلاثين دينارا تفد منها وصيتّه الفلانية، فالباقي للفقراء جاز له؛ فإذا وجدت وصيتّه خمسة عشر ووجدت له، فأراد الموصي أن ينفذّها فيها ثمَّ يبيع من المال على مهلة ويعطي للفقراء مثلها فأبوا وقالوا: قد علمت أن لنا النصف فحاصص ذلك بيننا وبين الوصيَّة، قال: فله أن يقسم أويقدّم أحدهما ويؤخّرالآخر إلى البيع؛ فإن تلف المال قبل أن يوفّي لهما ضمن لمن أخرّ نصف ما دفع لمن قدّم؛ وإن نقض الثلث عن الثلاثين حاصصه بينهما. وإن أوصى أن تنفد وصاياه من دنانير له معيّنة والباقي منها وصيَّة لزيد بدأ بها ولزيد ما فضل إن فضل؛ وكذا إن قال فالباقي من الثلث له؛ وإن وجدت الدنانير أكثر منه رجعت الوصايا منها إليه وإنَّما تثبت فيما يخرج من الدنانير من الثلث فتنفذّ من ذلك؛ فإن بقي شيء فوصيَّة لزيد، وإلاَّ فلا شيء له.

ابن قريش: من أوصى للفقراء بدنانير، فقيل: تجزَّأ بالأجزاء وتفرَّق عليهم؛ وقيل: تصرف وتفرَّق؛ وإن أوصى بعشرة دنانير أو دراهم للأقربين فإنَّها تصرف بلا خلاف. **أبو الحسن**: إن أوصى بعشرة تفرق عنه في السوق فعلى فقرائه.

أبو عليّ: من احتضر وله على رجل معشر مائة درهم وأوصى له بثلثيها(١٨٦) وخلَّف مائة درهم عينا وأوصى لآخر بثلثها و لم يخلف سوى المائتين فإنَّه يضرب اثنان في ثلاث، فلذي الثلثين الثلث من الوصيَّة وهو سهمان من ستّة هي للمعشر ثلث ما بيده وهو سدس الجميع، وتقسّم المائة التي خلفها على خمسة فللموصى له الخمس من

---

(١٨٥) - ب: «الورثة».

(١٨٦) - ب: «بثلثها».

ذلك، وللوررثة أربعة أخماس؛ فإن أدّى المعشر بقيَّة الدراهم التي عليه قسّمها أيضًا على خمسة كذلك، ونظر **أبو سعيد** في المسالة.

ومن أوصى - قيل - لقوم بألف بينهم ولا شهود لهم إلاّ أنفسهم فلا شيء لهم، إلاّ إن أتمّها الوارث. **أبو الحواري**: إن وسعه ثلثه [**٤٤٠**] وقدروا أن يأخذوه من ماله خفية جاز لهم.

وعن **الأزهر**: في موص بمائة درهم للفقراء والاقربين ولم يقسمها بينهما فهي عل نقد بلده وقت إيصائه؛ وقيل: وقت الإنفاذ؛ وقيل: وقت موته، وعندي أنَّها تقسّم بينهما أثلاثا على ما مرَّ.

ومن أخذ من رجل عشرة آلاف فأثبت على نفسه نصفها وبيّنه؛ فإن كان مستحلاّ للأموال فعليه ما أثبت على نفسه إلاّ إن وجد المال بعينه؛ وإن لم يك مستحلاّ لها فعليه الجميع.

ومن أوصى بثلاثين دينارا يدفع منها ما يوجد في وصيَّته التي شهد بها فلان وفلان لأقاربه وتسلّم إليهم، فالباقي من الثلاثين وصيَّة للفقراء، فوجد فيها لكلٍّ منهم مسمًّى وهم عشرة اثنان منهم قد ماتا قبل إيصائه، وثلاثة ماتوا بعده في حياته، وواحد من ولد جدّه الخامس وهو حيّ وله في الوصيَّة معروف، وأربعة من ولد الرابع أحياء فإنَّه ينظر إلى حصّة الأربعة فتدفع إليهم وإلى حصّة الاثنين وحصّة الثلاثة فتدفعان للورثة وإلى الباقي من الثلاثين بعد فيقسم على الفقراء، ولا شيء منها لولد الخامس، ويعطي من مال الموصي وصيَّةً؛ فإن نقص ثلثه عن هذه الوصايا ضرب كلّ بحصّته فيه.

الباب الأربعون

في الوصيَّة بالبيت وما فيه

فمن أوصى به ـ وهو معروف ـ وبما فيه من متاع، فإن وسعه ثلثه ثبت للموصى له به؛ والمتاع ـ قيل ـ يعمّ الأشياء حتَّى الأصول؛ وقيل: إلاّ الحيوان والأصول؛ وقيل: هو على المتعارف في بلد الموصي؛ وإن قال: ببيت هذا(١٨٧) وما سدَّ، فقيل: له البيت وما سدّ من أصل وحيوان وغير ذلك من كلّ ما سدَّ؛ وقيل: له البيت، وما سدَّ ضعيف؛ وإن قال: وما سدَّ بابه فكالأوَّل سواء؛ وإن كان فيه أبواب فما سدّ الخارجي، لأنَّ أبواب البيت داخلة في الوصيَّة إن كانت مركّبة وهي منه. وإن أوصى له ببيت في داره فله البيت وطريقه إلى أن يخرج من بابها ولا يعطى بيتا لا ينتفع به.

وفي الأثر: ومن أعطى رجلا أو أوصى له بدار وما سدّت أبوابها وفيها نخل فإنَّه منها؛ وكذا الدّراهم، وقد مرّ الخلف في العبيد والدواب؛ وقال **بشير**: إن شهد على رقيق أو دوابّ أنَّها في الدار وقت الإشهاد بها فهي منها، وإلاَّ فلا.

أبو المؤثر: من أوصى لزيد بما في بيته فكلّ ما فيه وقت الإيصاء من عروض أو حيوان أو عين أو حليٍّ أو عبيد فالوصيَّة فيه ثابتة؛ ومنها أيضا ماكان داخلا في السّقوف(١٨٨) من داخل البيت لا ما كان خارجا منها؛ وكذا ما ختم من الكوى فما كان داخلا منها فهو في البيت، وما كان إلى خارج فليس منه، وما نفذ من البيت إلى خارج فنحبّ أن لا يكون فيه، لأنَّ من حلف لا يدخل هذا البيت فأدخل يده في

---

(١٨٧) – ب: «ببيته وما سدَّ».

(١٨٨) – ب: كلمة رسمها: «السوق».

الكوى فلا يحنث، وكلُّ ما أدخل فيه بعد فلا وصيَّة فيه، ولو مات الموصي وهو فيه، وكل ما فيه وقت إيصائه فداخل فيه ولو مات وهو خارج منه إن ملكه يوم إيصائه؛ وإن أوصى بما في البيت أو البيوت بطل إلاّ إن عرف ببيِّنة وكان في ملكه يومئذ؛ وإن قال: بما في بيته دخل فيه ما أحاط به جدره من حجر وشجر ونصب وخشب ولو مطروحا، والأوتاد والعرش والدعون والسماد وكنف وآبار لا بستان، ولا يدخل في الوصيَّة[189]. وإن أوصى له بما في بيته وله بيوت ولا بيان، فله جزء منها[190] بقدر العدد؛ وإن سكن في واحد منها فسواء؛ وإن سكن في بيت غيره، فإن لم يكن له بيت وقع الإيصاء على ما فيه؛ وإن كانت له بيوت وقع على ما يملك، ولا يقع إلاّ على ما يسكنه إن كان لغيره؛ وإن قال: بما في الذي سكنه فإنّما يقع على ما سكنه دون غيره ولو لم يملكه؛ وإن قال: بما في الذي أنا فيه وقع على ما هو فيه تلك الساعة إلاّ إن كان في عريش أو نحوه لا في سقف فبقع على ما يسكن؛ وإن قال: بما في منزل أنا فيه وقع على ما في السكن، وليس هو كبيتي، ولو كان في خاصٍّ منه، وداري كمنزلي سواء؛ وإن قال: بما في سكني أو مسكني فهو كمنزلي وداري؛ وإن قال: ببيته هذا وهو في بيت له لم يكن قوله هذا بموجب له حتّى يسمّيه أو يشير إليه بما يعقل عنه.

ابن محبوب: إن أوصت لجارية بالبيت وما سدّ فلا شيء لها، إلاّ إن قالت: بيتي[191] وما سدّ؛ وإن قالته ولها ثلاثة فلها من كلّ ثلثه.

ومن أوصى أن يبنى في ماله أو منه مسجد أو بيت أو منزل لرجل فالطّول والعرض حدّه منام رجل والرّفع قامته.

ومن أوصت له جدّته ببيت فوقه سطح وفوقه غرفة ولها سطح، فقال الوارث:

---

(189) – ب: – «ولا يدخل في الوصيَّة».

(190) – ب: «منه».

(191) – ب: «ببيتي».

إنَّ ظهر البيت له وادّعاه الموصى له به وأرضه وسماءه[١٩٢] أيضا؛ [٤٤١] فإن حدّ البيت بغرفته فجميعه له ما على وما سفل وما احتاج إليه، وإلاَّ فمجهول لا يثبت إلاّ ما اتّفقا عليه من البيت.

وعند **أبي سعيد** في قائلة: كلّ ما في منزلها فلزوجها وهي قاعدة فيه، وفيها وعليها حليّ وكسوة أنّ هذا كلّه له، لأنّه مال وفي المنزل.

ومن أوصى لزيد بداره وما فيها، وبها وقت الإيصاء عبيد وحيوان ودراهم وغيرها فلا شيء له في الدراهم اتّفاقا، وفي العبيد والحيوان خلاف، وله الآنية والحبّ وغيرهما.

---

(١٩٢) - ب: «وسماؤه». والصواب: «وسمائه».

الباب الحادي والأربعون

في الوصيَّة والإقرار بالقماش والمتاع والآنية والثياب والرثَّة

أبو الحسن: من أوصى أو أقرَّ لأحد بقماشه أو متاعه أو رثنه فله ما سوى الأصول والحيوان، إلاّ أنَّه يدخل في الرّثة الحيوان أيضا؛ فإن قال: بمتاع أو رثة أو قماش بيته لم يدخل فيه مصحف ولا كتب ولا ترس ولا طعام ولا حيوان، ودخل فيه ما سواها. ويدخل في الآنية آنية البيت لا مدية ومخلب، ويدخل في المتاع عند **عزّان** كلّ شيء من أصل وغيره؛ وقيل: يخرج على المتعارف كما مرّ.

وعند **جابر** أنّ من أوصى لامرأته بمتاع البيت؛ فإن عرف، وإلاّ فما سدَّه الباب فلفلانة فهو إقرار، فلها ما فيه من متاع، وهو كل ما يتمتّع به وينتفع في البيوت، قال: ولا أرى الثّياب والحليّ والعينين والحيوان والحبوب والأصول من متاع البيت، إلاّ أنّي أحبّ أن يرفع في هذا إلى عدول المحل، فما قالوا به إنَّه من متاعه فهو منه.

وعن **عزّان** من أوصى لرجل بكلّ ماله من متاع بسمد نزوى، فقيل: إنَّه ما كان من الآنية كالطست والجفنة والتابوت ونحوها ممّا كان من الآنية المتأتّى بها في البيوت للموصي بالمحلّ فهو للموصى له إذا وسعه الثلث؛ وقيل: «الدنيا كلّها متاع». وله كلّ ما للموصي من نخل وأرض وحبٍّ وعبيد وحيوان وغير ذلك، واختاره **عزّان**؛ وكذا إن قال: بما في داره أو بيته من متاع، وهو عند **أبي عبد الله** آنية البيت.

فصل

إن أوصت امرأة بثياب جسدها لفلانة وتركت مقطّعة وغيرها و لم تلبس، فقيل: إنّما لها ما قطع وليس ما لم يقطع من ثياب البدن إلاّ إن كان أردية[193]، فقيل: هي منها؛ وإن لم تلبسها.

ومن مات وأوصى لامرأته بكسوتها ومعاشها في ماله حتّى تموت[194]، إلاّ إن أحدثت حدثا فلها ذلك في ثلثه؛ وإن قال الوارث: قد أحدثت تزوّجا أو قتلت نفسا أو نحو ذلك فلا أبطل وصيّتها حتّى يسمّي بالحدث ما هو عند وصيّته، لأنَّ قيامها وقعودها وجميع حركاتها ممّا يحدث.

أبو سعيد: من أوصى بثوب من ثيابه فوجدت له أربعة ساقطان وفائقان، فهو شريك فيها فإذا ثبتت الشركة فالقسمة بالسّهم وله وسط؛ فإذا عدم فيهم فله من كلّ منابه وذلك أنّها تقوَّم فيكون له ربع القيمة؛ وإن قال: بثوب فيها أو منها أو بالذي فيها أو في داره وعيَّنه ولم يعرف بعينه، فقيل: له أوسطها؛ وقيل: أجودها؛ وقيل: أردأها كما مرّ؛ وقيل: لا شيء له حتّى يصحّ المعيَّن؛ وقيل: له من كلٍّ جزء؛ وإن قال بثوب في داره فوجد له ثياب، فقيل: له الأوسط؛ وإن لم توجد له فله ثوب من الدّار، لأنَّ هذا من المودع؛ وقيل: لا يثبت له لإمكان أنّ له فيها ثوبا، لأنَّ المودع ضربان، والخلف في هذا، فبعضٌ أثبته وجعله مودعا في المودع فيه، وبعض نفاه حتّى يصحَّ بعينه، ويكون من ثيابه وسط في ثمنه؛ وإن كان في ذلك وسط كان له منه؛ قال: ولا أعلم قائلا في هذا الباب أنّه يكون شريكا في عدد الذي وصّى فيه كالسيوف والثياب؛ وكذا عند مثبت ذلك إن أمكن أنَّ في ذلك الشيء موضوعا فهو في مثل هذا سواء على ما قيل.

---

(١٩٣) – ب: «أزدية».

(١٩٤) – ب: – «حتّى تموت».

الباب الثاني والأربعون

في الوصيَّة بالماء والأرض وما أنبتت

فمن أوصى لرجل بثمن يوم من ماء فلج كذا، ثبت في الثلث، لأنَّ ذلك معروف، ولأنَّه ليس بمعدوم، ولأنَّه يجوز في الصداق ما لم يوص بمحدود من مال غيره، أو يتزوّج عليه فلا يثبت ذلك لبطلانه؛ وإن أوصى له بذلك وله في الفلج ماء ولم يقل: من مائي خيِّر وارثه في إعطاء الثمن من مائهم وفي شرابه منه من الغير؛ وإن قال: من مائي منه ثبت له منه من الفلج؛ وإن قال: من مالي فكالأوَّل في ذلك؛ وكذا إن قال بثمن ماء من فلج كذا من مائي، ولم يقل: منه، خيِّروا[195] في ذلك أيضا؛ وإن أوصى له بماء من معروف ثبت إن كان مبهما، لا إن كان معلما، إلاّ إن كان للموصي ماء؛ وإن أقرَّ أو أوصى أنّ لزيد يوما من ماء في فلج كذا فلا يثبت له حتَّى يقول: من مائي؛ وكذا إن قال: إنّ له نصف يوم أو ربعه من يوم كذا في الفلج وله فيه أيضا في غير اليوم ربع أو نصف فلا يثبت له حتَّى يقول: من مائي؛ وقيل: يثبت له في هذا ربع منابه من ذلك اليوم أو نصفه منه كغيره من المشترَك، لأنَّ هذا اليوم من اد[196] الفلج ليس شركته كشركة الشركاء من الأصول والعروض التي لا يقدر الشريك على أخذ حقّه إلاّ بمقاسمة [٤٤٢] شريكه، لأنَّه لو أقرَّ بثلث هذه القطعة أو الدّار وله فيها الثلث فله ثلث منابه من كلّ ذلك بقدر ما يقع له؛ وكذا الحيوان والعروض والأمتعة المشتركة من مكيل أو موزون أو غيرهما؛ فإن كان له الشيء كله فله جملة ما أقرَّ له به؛ وكذا اليوم من الماء إن كان له كلّه فأقرّ له بثلثه أو ربعه فله ما

---

(١٩٥) - ب: «خيِّر».

(١٩٦) - كذا في أ، وفي ب: «من عاد».

أقرَّ له به؛ فإن كان له نصفه فأقرّ أنّ له نصفه[197] لم يكن له منه شيء حتّى يقول: من مائي؛ فإن كان له ثلثا اليوم فأقرّ أنّ له ثلث نصفه و لم يقل: من مائي فله سدس اليوم منه، لأنَّه إنّما ينظر إلى جملة ما في اليوم لغيره، فيلقي عنه ما أقرّ به ولا يثبت عليه ما فوق ذلك.

فصل

إن أوصى مريض لزيد بأرض وبها زرع، فقيل: إن أدرك يوم موته فهو لوارثه إلاّ إن قال: إنَّه لزيد، وإلاَّ تبعها، واختار **أبو سعيد** أنَّه تابع لها ولو أدرك.

ومن أوصى لأقاربه بعشرة أجربة برٍّ أو لم يسمّ نوعه؛ فإن كان له زراعة برٍّ أخرج الوصيّ منها ما شاء من الأصناف، وإلاَّ اشترى لهم وسطا، ولا يقصد حيفا على أحد؛ وإن سمّى صنفًا منه أخرج وسطا منه من زراعة الموصي أو بشراء.

---

(١٩٧) - ب: «نصف».

الباب الثالث والأربعون

في الوصيَّة بالغنم والجمال

فمن احتضر وله مائة شاة، فقال: إذا متّ فلزيد عشر شياه من غنمي هذه، فمات ونتجت معا أو بعضها، قال **أبو زيّاد**: إن نتجت كلّها أعطيها من أوساطها بنتاجها؛ وإن نتج بعضها فقط أعطي عشرا من أوساطها بنتاجها إن أنتجت، وإلاّ فبدونه؛ وإن سمّى العشر فنتجت بعد موته فهنّ ونتاجهنّ لزيد؛ وكذا إن زادت أو نقصت؛ وإن لم يعيّنها فله عشر من غنمه يوم تدفع إليه من الأوساط؛ وإن أوصى لزيد بشاة من ماله ولعمرو بشاة من غنمه ولبكر بعشرة دراهم ولخالد بثلث ماله ولم يوجد له إلاّ شاة قيمتها عشرة دراهم رجع الكلّ إلى ثلث الشّاة المتروكة له وهي وسط فإنّه يضرب لعمرو بثلاثة أسهم في ثلثها ولخالد بسهم منه ولزيد فيه بثلاثة ولبكر بستّة، فذلك ثلاثة عشر، فيقسم عليها ثلث الشاة مضروبا في ثلاثة فذلك تسعة وثلاثون، فلزيد وعمرو ستّة إن شاء الوارث من ثلاثة عشر من ثلث الشاة؛ وإن شاء من غيرها وسطى، ولبكر أربعة دوانق، ونصف وجزء من ثلاثة عشر من نصف دانق؛ وإن شاء الوارث أعطاه من ثلث الشاة أو من غيره ولعمر وخالد أربعة من ثلاثة عشر من ثلثها ليس عليهما أن يخرجا منه، إلاّ إن اتّفقا مع الوارث. وقال **أبو عبد الله**: في المسألة الأولى أنّ لزيد فيها من النتاج بقدر عشرة ولو نتجت الغنم كلّها؛ وقيل: ليس له إلاّ عشرة من غنمه، لأنَّ هذا من المضاف لا من المعلم، لأنّه هو ما إن عيّن العشرة فله ما زاد وعليه ما نقص بعد موت الموصي؛ فإن نتجت قبله فالنتاج لوارثه؛ ويوجد مثل هذا عن **الربيع**؛ وتوقّف فيها **أبو الوليد**.

وإن أوصى له بشاة من غنمه فمات وله عشر فمتن فبقيت واحدة كانت لزيد لأنَّها منها يوم الإنفاذ؛ فإن ماتت الغنم قبل موت الموصي إلاّ شاة فهي لزيد إن وسعها الثلث، وإلاَّ فله ثلثها إن لم يكن له سواها.

فصل

أبو سعيد: من أوصى لزيد بجمل من جماله فوجد له صغار كبنات لبون أو مخاض فعندي أنّ له وسطا في نوقه هذه، لأنَّه إذا وجد له نوق لا يقع عليها اسم الجمال لا جمال(١٩٨) فكالمودع؛ وكذا إن قال ببعير في إبله أو جماله فكالأوَّل فإذا وقع الاسم على ما يخرج مضافا إليه من الأسماء الموجودة له فله أوسطهنّ صغارا كنّ أو كبارا؛ وإن خالف الأسماء والمعاني كان كالمودع وله وسط من نوع وصيَّته؛ وإن قال: ببعير من جماله ووجدت له نوق، فقيل: تبطل الوصيَّة؛ وقيل: لا ومثارهما: هل يلحق النوق اسم الجمال ويكون مودعا أم لا؟ والأباعير كالجمال في ذلك؛ وكذا إن قال: بناقة من نوقه أو بجمل منها(١٩٩) فمن المضاف إليها؛ وإن قال بجمل من نوقه فمن المودع، لأنَّه من غير من اسمه، وقد مرّ الخلف في الأباعير والجمال هل يشترك فيها الذكور والإناث أم لا؟ والإبل يعمّهما والصّغار أيضا، قيل: وكذا الأباعير؛ وإن قال: بجمله أو بناقته فوجد له خلافه بطلت وصيَّته؛ وإن قال: بناقة أو بجمل فلم يوجد له واحدا اشتري له من ثلثه، وليقس ما لم يقل على ما قيل.

---

(١٩٨) - ب: - «لا جمال».

(١٩٩) - ب: - «أو بجمل منها».

الباب الرابع والأربعون

في الوصيَّة بالسّيف

فمن أوصى لزيد بسيفه ولم يذكر الغمد ثبت دونه، لأنَّه غيره في الاسم؛ وقيل: له غمده وحليته إن وسعه الثلث؛ وقيل: له النصل والحلية على القائم بما حمل السّيف سوى جفنه. وإن أوصى بسيف لزيد ولعمر بنصله، فقيل: النّصل له ولزيد القائم وما عليه؛ وقيل: له هذا، والنّصل بينهما.

أبو الحواري: من أوصى بمثل سيفه أو [**٤٤٣**] درعه أو ترسه ولم يعرف الشّهود ذلك فلا يثبت من ذلك إلاّ ما شهدوا به بعينه، ولا يسع الوارث أن يتمسّك بذلك النوع إذا علم بالوصيَّة؛ وإن علم أنَّ له ما أوصى به فهو لذي الوصيَّة ولو لم يعرفه بعينه إذا عرف أنَّه للموصي؛ فإذا قال: سيفي أو نحوه لفلان ثبت له، لا إن قال: السّيف أو الدّرع له، ويسع وارثه التمسّك به؛ وإن أوصى له بسيف فوجد له سيفان، فقيل: له أضعفهما؛ وقيل: أفضلهما؛ وقيل: له من كلّ نصفه.

الباب الخامس والأربعون

في الوصيَّة بما يكون في غيره من جنسه أو من غيره

أبو الحواري: من أوصى لزيد بهذا الجراب الهروي أعطيته الجراب وما فيه؛ وإن قال: ببرٍّ في جواليق فله البر دونها؛ وإن قال: بسيف كان له وجفنه وحليته، وقال غيره: إنّما له النّصل وما حمل، والحلية على القائم بما حمل السّيف، والغمد وما حمل ليس منه؛ وإن أوصى له بسرج كان له وما حمل من متاعه؛ وإن قال: بقبّة كانت له باللبود؛ وإن قال: بحجلة فله الكسوة دون العيدان؛ وإن قال: بسلّة زعفران كان له دونها؛ وإن قال: بهذا العسل وهو في زقّ كان له دون الزّق؛ وكذا مثله؛ وقيل: له الزقّ والسّلة والجواليق وما فيهنّ إن قال: بزقّ هذا العسل وجواليق هذا البرّ وسلّة هذا الزّعفران؛ وإن قال: بهذه السّلة أو الجواليق، أو بهذا الزّق أو الجراب أو الصّندوق كان له ذلك وما فيه لا في البيت، إلاّ إن قال: بما فيه كما مرّ؛ وإن قال: بزقّ هذا العسل وكيس هذه الدّراهم ونحوهما كان له وما فيه أيضا من الثّلث في الوصيَّة، ومن الكلّ في الإقرار.

ومن أقرَّ لوارث أو غيره بفاتية له في بيت فلان ولا يشهد الشّهود على عينها فله الموجودة في بيت فلان إن لم يوجد فيه غيرها للمقرّ؛ وإن أقرَّ له بالفاتية التي له ولم يقل: بما فيها فلا يثبت له ما فيها؛ وإن قال: وما فيها كانا له معا.

ومن أوصى لفلان بكسوته فله ما صدق عليه اسمها، ولو لم يكن على جسده؛ وكذا في سلاحه ولو من خشب.

الباب السادس والأربعون

فِي الوصيَّة بالبرِّ وأمر الوصيِّ بوضع الثلث حيث أراد

فمن أوصى بثلث ماله في البرّ، فقيل: يكون في قرابته، لأنَّ أفضل التّقرّب برّ الوالدين وصلة الرّحم؛ وقيل: في وجوه التّقرّب على ما يراه هو؛ وقيل: يرجع إلى الورثة إذا لم يبيّن وجها من البرّ؛ فإن قال: في أولي البرّ كان للأقربين؛ وإن أوصى بكذا ينفّذ في أفضل الوجوه فهم أحقّ به، واختير كون خمسه للفقراء؛ وإن أمر وصيّه أن يضع ثلثه حيث شاء فلا يضعه في عبيده وكره في نفسه بلا حرمة إن فعل؛ وإن مات قبل إنفاذه رجع إلى وارث الموصي.

وإن أوصى الوصيُّ أن ينفّذ على الميّت في كذا جاز له، لا إن أوصى إلى غيره أن ينفّذه حيث شاء. وإن قال: ثلثي يضعه صبيّ حيث شاء، فقيل: يحبس إلى بلوغه فيضعه حيث شاء؛ فإن مات قبله رجع إلى وارث الأوَّل؛ فإن كان للأوَّل وصيّ كان الثّلث في يده حتّى يبلغ الصبيّ، وإلاَّ وضعه الحاكم بيد عدل حتّى يبلغ، ولا تجوز الوصاية إليه ما لم يبلغ، إذ لا يجوز فعله وأجاز **أبو الحسن** إنفاذه إذا عقل الوصيَّة.

ومن قال: لوصيّه: اجعل كذا من مالي حيث شئت أو رأيت أو فيما شئت، فله في الحكم أن يأخذ منه ـ وإن لنفسه وولده ـ والتّنزّه جعله في معروف؛ وإن أعطاه فقراء فلهما حظّهما منه إن افتقرا إليه، وقد مرّ ذلك. وإن أوصى إلى رجلين أن يضعاه حيث شاءا أو في من شاءا فاختلفا، فقيل: يعطي كلّ نصفه لمن شاء؛ وقيل: لا يكون لواحد منهما منه ولو قليل، لأنّهما لم يجتمعا على واحد منهما.

ومن أوصى بفلان من عبيده أن يباع ويجعل ثمنه حيث رآه المسلمون؛ فإن كان له أقارب جعل فيهم، وإلاَّ فحيث شاءوا.

وإن أوصى بثلث ماله لزوجته تجعله في فداء أولاده من الجائر يؤدُّونه في خراج يطالبهم به أوحيث شاءت ممَّا يلزمها من قبلهم، قال: فلا يثبت عندي مثل هذا. وإن ردّ قسم وصيَّته إلى المسلمين جعلوا خمسها للفقراء(٢٠٠)، وأربعة أخماس لأقاربه؛ وإن أوصى بها لهما فأثلاثا، كما استظهرته فيما مرَّ.

فصل

من أوصى لزيد بباق من ثلثه ولم يوص لأحد بشيء، فالثّلث كلّه لزيد لبقائه؛ وإن أوصى لأحد بشيء ولو بعد زيد خرج منه ولزيد باقيه، وقال **الرّبيع**: إذا سأل وارثه أن يوصي بأكثر منه وبيَّن الزّيادة عليه فأجاز له ورضي به فليس له أن يرجع فيه بعد موته؛ وإن لم يبيّنها جاز له إن أسرف؛ وقيل: له أن يرجع ولو بينهما لإذنه فيما لا يملك؛ وإن أتمّ بعد موته فلا رجوع له بعد، وأجازه **أبو سعيد** إذا لم يعرف ما أتمَّ له.

ومن أوصى لابنه بمثل ما أعطى الآخر وبثلث ماله لأجنبي فالدين من الكلّ ثمَّ للأجنبي ثلث باقي المال ثمَّ للولد مثل أخيه قال: **أبو سعيد** هي مسألة حسنة، وهي أنّ الدّين من الكلّ والوصيَّة بعده من الثّلث، وما للولد بعد الدّين أيضا.

---

(٢٠٠) – ب: «إلى الفقراء».

الباب السابع والأربعون

في الوصيَّة بما زاد على الثّلث وبغير ذلك

ومن حلف بصدقة فحنث ولم يخرجها إلى أن(٢٠١) مات ثمَّ أوصى بها وبوصايا تزيد عليه، فالكلّ [٤٤٤] من ثلثه يوم حنث؛ وإن أوصى بأكثر منه بطل الزائد وترجع الوصايا إليه ولو كثرت.

ومن أوصى بوصيَّة من مفصول لفلان بثلث ماله قبل الدّين والحقوق؛ فإن أتيا على المال كلّه بطلت الوصيَّة، وإلاَّ فالباقي من المال بعدهما يضرب فيه لذي الثلث قبلهما في ثلث المال بعدهما ومع سائر الوصايا بالحصّة منه بعد الحقوق وبالثلث قبلها؛ وذلك كموص بثلث ماله قبل الحقوق والدّيون ثمَّ أقرَّ بحقوق وديون وأحاط ذلك بماله فالوصيَّة باطلة؛ فإن أحاطت الحقوق بثلثيه وبقي ثلثه وأوصى لرجل بماله مرسلا، فإذا كان هكذا ضرب لذي الثلث المرسل سهم في ثلث المال فيكون لهذا ثلاثة ولهذا سهم؛ وكذا إن أوصى بوصايا يضرب لكلٍّ حصّته من ثلث المال من الحقوق، فالإقرار في المعلم أولى منه في المفصول وهو فيه أولى منه بالمبهم؛ كما لو أقرَّ لزيد بعبد ولعمرو بماله ولبكر بألف، فوجد له العبد لا غيره بطل الإقرار بالمال وبالألف، ولو يسواه العبد.

ومن أوصى بثلث ماله لزيد فدفعه إليه ابنه ثمَّ زعم عمرو أنّ الوصيَّة له وبيَّن ذلك؛ فإن علم الابن أنّ أباه أوصى لزيد غرم لعمرو، وإلاَّ فإنَّه يرجع على زيد بما غرم، وقد مرّ هذا.

---

(٢٠١) - ب: «ولم يخرجها حتّى مات».

وقال **موسى**: من أوصى بثلث ماله في صحّته إذا مات مدبره، ثمَّ عند موته بالثلث لأقاربه، قال **هاشم**: فأخبرت **بشيرا** فحقّقه ثمَّ **سليمان** فكرهه، وقال: إنّما يجوز في التدبير، لأنَّه لو شاء نقض وصيَّته، ولو أراد نقض التدبير ما جازله؛ وقيل: وصيَّته في صحّته ثابتة؛ وقيل: إنَّها ووصيَّة المرض(٢٠٢) كليهما في الثلث؛ وقيل: وصيَّة المرض في ثلثه بعد وصيَّة الصحَّة لجواز الأوَّل فيها كالإقرار؛ وإن أوصى بثلثه فأعطى الوصيّ الثلث أهله وأمسك الثلثين للورثة لأنَّهم صغار وغيَّب فهلكا من يده فلا يرجعون على أهل الثلث؛ وإن أعطاهما الورثة وأمسك الثلث لأهله لأنَّهم كذلك فتلف من يده رجع أهله عليهم بثلث ما بأيديهم، إلاّ إن دفعه إلى الحاكم فأمره بإمساكه لأهله فحينئذ لا رجوع لهم عليهم، لأنَّ قسمته على الموصى لهم لا تجوز.

فصل

أبو سعيد: من أشهد لزيد بثلث ماله وصيَّة منه له، وجعل فيه وصيَّته وقال له: أنفذها عنّي وباقي الثلث لك، فأعتق رقبة ثمَّ طلب الوارث قيمتها وقال له زيد: إنّما أعطيك الثلثين، فالوصيَّة من الثلث وباقيه لزيد؛ وإن أوصى له بثلث ماله ولعمرو بنفقته حياته ولبكر بدانقين كلّ يوم ما حيي ضرب لكلّ بوصيَّته، فلزيد ثلث ولعمرو بثلث الثلث؛ وكذا لبكر؛ فإن مات عمرو أو بكر أو كلاهما رجع ما بقي بأيديهما إلى زيد لدخولهما عليه.

ومن أوصى بأكثر من الثلث في مرضه فأجاز له وارثه فلا يجد النقض بعد موته إن استشاره بذلك فأجازه له، ولا الرّجوع.

ومن أوصى بثلث ماله لابن أخيه وقال: مالي كذا وكذا كنت أعطيه فلانا منذ حين وليس لي، فنازعه الورثة فاستخرجوه منه، فابن الأخ لا يدخل عليهم فيه، لأنَّ الموصي قد أخرجه من الوصيَّة.

---

(٢٠٢) - ب: «المريض».

وإن أوصى مريض بعتق غلامه ولزيد بمائة درهم وهو يسوى ثلاث مائة ولا مال له سواه فللورثة منه الثلثان والثلث بين عتقه وزيد، لكلٍّ بقدره.

أبو عليّ: من أوصى لزيد بثلث ماله وبوصايا تدخل فيه، فقال زيد: أنا أردُّ على أصحابها وآخذ الثلث وافيا، وقال الورثة: بل نحن نردّ عليهم ونأخذ مالنا وخذ أنت منابك منه، فهم أولى منه بذلك.

ابن محبوب وأبو زيَّاد: من لم يترك إلاّ وفاء دينه لزوجته، وأوصى للأقربين بوصيَّة فأجازتها فلا شيء لوارثه إن طلبها. **أبو سعيد**: إن أجازتها على ما أوصى به وأتمّتها من مالها فله ثلثاها، وللأقربين ثلثها، لا يدخل عليهم الوارث بشيء فيه؛ وإن لم تتمّها للهالك إنَّما أتمّتها للأقربين ولم يحصل للوارث شيء(٢٠٣) كان معهم شرعا فيها ولا تدخل الزّوجة معهم(٢٠٤).

وإن أوصى لزيد بثلث ماله ولعمر بربعه قسِّم الثلث بينهما على سبعة، فلزيد أربعة ولعمرو ثلاثة.

أبو سعيد: من أوصى لرجل بثلث ماله وترك قليلا فقسّم فأخذ الرجل ثلثه ثمَّ صحّ أنّ له كثيرا قبل موته؛ فإن أوصى وقد دخله فثلثه للرجل لو لم يعلم به الموصي؛ وإن دخله بعد الإيصاء، فقيل: له ثلثه يوم الإيصاء؛ وقيل: يوم الموت، وهو المختار وقد مرّ ذلك.

---

(٢٠٣) - ب: «شيئًا».

(٢٠٤) - ب: «معهم الزوجة».

الباب الثامن والأربعون

في الوصيَّة والإقرار بمثل نصيب أحد بنيه

فمن أوصى لابن أخيه به وقد ترك امرأته وثلاثة، ففريضة من أحد وثلاثين لأنـّها أوَّلاً من أربعة وعشرين؛ وكذا إن أوصت ذات زوج بذلك ولها ثلاثة ففريضتها أوَّلاً من ستّة عشر فتنقسم(٢٠٥) من عشرين.

ومن ترك بنتين أو أختين ـ قال **عزَّان** ـ وأوصى لأجنبي بمثل نصيب أحداهنّ فمات ولم يبيّن، فقيل: له أقلُّ الأنصباء؛ وقيل: نصفه ونصف الأكثر فله ربع المال.

ومن ترك خمسة وأوصى لزيد بمثل أحدهم ولعمرو بثلث الباقي من الثلث ففريضة من أحد وخمسين، فثلثها سبعة عشر. ولينظر بيان هذا الباب في **فرائض الشيخ اسماعيل**.

---

(٢٠٥) - ب: «فتقسَّم».

الباب التاسع والأربعون

في الوصيّة بالمال والسهم والجزء والنّصيب ونحو ذلك[٤٤٥]

فمن أوصى لزيد فرفع ماله وهو موضع كذا فلمّا مات وجد أكثر من ربعه أو أقلّ منه فله ربع ماله زاد أونقص؛ وإن أوصى له بجميع ماله ولعمرو بنصفه ولبكر بثلثه ولخالد بسدسه فإنّما لهم معا ثلثه، فلزيد سهمان، وكذا لعمر ولبكر، وسهم لخالد، لإبطاله ما زاد على الثلث وردّه إليه وأثبت ما كان أقلَّ منه؛ وقيل: يضرب بينهم على قدر وصاياهم، ثمَّ يكون لعمرو كنصف ما لزيد، ولبكر كثلثي ما لعمرو، ولخالد كنصف ما لبكر؛ وقيل: إنّ هذا غلط وإنَّما لعمرو كنصف ما لزيد، ولبكر ثلث ما لزيد ولخالد سدس ما له أيضا.

وإن أوصى لزيد بجزء أو سهم من ماله، فقيل: يعطيه وارثه ما شاء؛ وقيل: إن قال: بجزء فله الرّبع؛ وإن قال: بسهم فله السّدس؛ وقيل: كبنته إن كانت له بنات؛ وقيل: أقلّ السّهام؛ وقيل: له نصفه ونصف الأكثر؛ وقيل: له سهم من النبل الذي يرمى به يشترى له من الثلث.

ابن محبوب: إن أوصى لزيد بنصف ماله ولعمرو بثلثه فهما سيّان في الثلث؛ وإن أوصى له بسدس ماله وبثيّاب سمّاها قوم المال بها فيعطي سدس القيمة ثمَّ الثياب أيضا بعده. **أبو عبد الله**: إن قال: إنّ لفلان سهما في ماله فلا يثبت حتّى يقول: كسهم أحد ورثته من كذا؛ وقال الأكثر: له من أربعة وعشرين واحد(٢٠٦)؛ وقيل: من ستّة؛

---

(٢٠٦) - ب: «واحدًا».

وإن قال: بجزء أو بطائفة أو بشخص أو ببعض من ماله فالكلّ سواء ويعطي الوارث ما شاء كما مرّ؛ وقيل: البعض هو النّصف. وإن قال: بالثلث إلاّ قليلا أو إلاّ شيئًا أو بجملة هذا الألف أو بعامّته فله النّصف والزائد عليه إلى الوارث يعطيه ما شاء من النّصف الآخر.

ابن قريش: من أوصى لزيد بعشر ماله فوجدت له(٢٠٧) مائة نخلة فقضيت عنه خمسون في الدّين فلزيد عشر الباقية؛ وإن أوصى له بعشر نخلات فقضيت عنه الخمسون فله عشر في الباقية.

ومن أوصى لزيد بمائة درهم وبخمسين لعمرو وبثلاثين لبكر ولخالد بعشرين وبأن يصبح من ماله في مسجد كذا مصباح دائما ولم يسمِّ له شيئًا فإنّه يضرب في ثلثه لأهل الوصايا وللمصباح بثلث ماله، فإذا انهدم وذهب حتّى لا تمكن إعادته رجع الباقي إلى من ذكر حتّى يوفّون وصاياهم فما بقي منه فهو للوارث فيفرض ثلثه ثلاث مائة، فيكون قد أوصى للمصباح بها وللرّجال بمائتين فذلك خمس مائة، فيوقف له ثلاثة أخماس من ثلاث مائة وهي مائة وثمانون، ويعطي لزيد خمس الثلاث مائة وهو ستّون، ولعمرو نصفه ثلاثون، ولبكر ثلاثة أعشاره ثمانية عشر ولخالد خمسه اثني عشر؛ فإن أصبح في المسجد بثمانين ثمّ انهدم كذلك فيدفع من المائة الباقية لزيد أربعون، ولعمرو عشرون، ولبكر اثني عشر، ولخالد ثمانية، فتتمّ وصاياهم وتبقى عشرون للوارث.

---

(٢٠٧) - أ: + «خمسون نخلة». ويبدو أنّه شطّب عليها.

الباب الخمسون

في الوصيَّة للرسول وللمسلمين وفي سبيل الله أو في السّبيل

فوصيَّة رسول الله صلى الله عليه وسلّم ثابتة للفقراء وتدفع وصيَّة المسلمين إلى الإمام العدل إن وجد، وإلاَّ فلفقرائهم.

أبو سعيد: إذا لم يجد فيها حدّا فهي عندي لهم ولو في غير أيّام دولتهم؛ وإن قال: تدفع إليهم إن قاموا أو إمام منهم دفعت إليهم أو إليه؛ وليس لوصيِّه أن يجعلها إلاّ حيث أمره وتوقف على ما أوصى بها ولا تزال كذلك، إلاّ إن قال: هي من زكاته فيجوز له دفعها للفقراء.

ابن روح: إذا أريد بالوصيَّة الأولياء فلا تعطي الأولياء أو صغيره أو يتيما أبواه وليّان؛ وإن أراد بها المسلمين لا أهل الولاية فهي لأهل الصلاة؛ وقيل: لفقرائنا(٢٠٨)؛ وقيل: لكلّ مقرّ؛ وقيل: لأهل الولاية منّا.

ومن قال: إذا متّ فقطعتي الفلانية في سبيل الله ثمَّ احتاج إلى أكل ثمنها فلا يجوز له بيعها، قال: **مسبِّح**: إنّها من الثلث إذا مات، وبه قال: **سليمان** وعند **موسى وبشير** من الكلّ.

ومن أوصى بشيء للسّبيل ثمَّ أمر به أن يباع ويفرَّق على الفقراء ولم يقل: إنَّه نقض الوصيَّة، فقال: **أبو الحواري** مرّة: لا نعرف ما السبيل، ومرة: إنَّه كالضيافة لمحتاج اليه ولو غنيا وله الرجوع في هذا، وجاز جعله للفقراء وتركه على ما أوصى به،

(٢٠٨) – ب: – «وقيل: لفقرائنا».

لا ردُّه إلى ملكه بعد صرفه ووضعه في باب من البرِّ؛ وقيل: له الرجوع فيه إذا كان وصيَّة؛ وإن تركها بحالها ولم يأمر ببيعها وتفريقها وثلثه يسعها فلا نحبُّ لوارثه أن يتعرَّض بها، إلاَّ إن احتاج إلى أكل منها كغيره على وجه السبيل.

وعن **أبي الحواري**: لا يمنع من بيعها إن أراده، واختير أنَّه لايردُّه إلى ملكه بل يدعها كذلك إن أوصى بها الميِّت في صحَّته، ويحمل قول **أبي الحواري** على الإيصاء بذلك في مرض موته، وقد جاء الأثر أنَّ للموصي أن يرجع عن وصيَّته ويزيد فيها وينقص كانت في صحَّة أو مرض أو في برٍّ، أو لأحد غنيا كان أو فقيرا إذا سمَّاها وصيَّة، فإذا لم يرجع فيها حتَّى مات ثبتت من ثلثه ما لم يوص بباطل، وليس للوارث تبديلها ولا نقضها إلاَّ في جائز له.

ومن أوصى بنخلة للسبيل أو باعها أو وهبها، ولم يقل: بما تستحقُّ ولها مسقى وطريق وصلاح من الأرض فهو تبع لها؛ وقيل: الإيصاء له ليس بشيء، لأنَّه الطريق؛ وقيل: إنَّه كالصافية؛ وقيل: هو للفقراء والأغنياء والمسافرين من المسلمين، وسبيل الله هو الجهاد، وابن السبيل هو المسافر المارُّ في الطريق لا المتَّخذ فيه بيتا وأهلا ولو قصَّر.

ومن مكث في بلد بحاجة ولا مال له فيه ولا أهل(٢٠٩) فمن ابن السبيل ويستوي فيه غني وفقير، وحاضر وباد.

ومن جعل منزله(٢١٠) لعابر السبيل نزل فيه المسافرون.

---

(٢٠٩) - ب: «ولا أهل له فيه ولا مال».

(٢١٠) - ب: «منزل».

الباب الحادي والخمسون

في الوصيّة للشذا[211] والشراة

أبو الحسن: من أوصى بشيء لشذاء المسلمين وهي المراكب والسفن للبحر أو قال: لها كذا جعل في سبيلهم إن لم يكن لهم شذاء؛ فإن عنى به الجهاد جعل فيه إذا خرجوا إليه، وإلاّ فرّق على فقرائهم.

وثبت ما للشذا[212] إن كانت يسار فيها بالعدل وإلاّ وقف إلى قيامه أو يخرج فيها قائم به. ومنع **أبو سعيد** جعله في غير ما أوصى به.

ووصيّة الشراة ثابتة في كل عصر؛ فإن مات الموصي لهم في زمانهم، وإلاّ انتظر بوصيّتهم إلى خروجهم.

وتدفع إلى الامام لا إلى الفقراء، ويعلم أنّها للشراة. وقال **أبوسعيد**: إن لم يحدّ فيها حدًّا، ولم يوجد منهم قائم بالعدل أعطيت فقراء المسلمين لأنّهم من الشراة وهم الفقراء والأغنياء.

---

(٢١١) – ب: «لاشذا».

(٢١٢) – ب: «للشذاء».

الباب الثاني والخمسون

في الوصيَّة للطرق والأموال والموارد والأطوء[213]

أبو الحسن: من أوصى للطرق أو في مصالحها جاز ويجعل فيها، فيعطى من يوطئها ويسوق في وعثها إلى الهفوات، لأنَّه من مصالح المارِّ فيها ويقطع منها الشجر وتسوَّى، وجاز أن يحفر فيها بئر لأنَّها من مصالحه.

ومن أوصى بمائة درهم في صلاح مال ورثة فلان[214] فلا يثبت، لأنَّه لا وصيَّة لمال، ولأنَّه إن كان له مال فلا يجوز له جعله في صلاحه بلا أمره، ومن ثمَّ قيل: لا يثبت إلاَّ إن وصف ما يخرج في معنى ثبوته على قول. ولا يجوز إيصاء بغير جائز في التعارف على وجه، كأن يقول أحد: لذات فلان عليَّ كذا وكذا قفيزا من شعير أو لمنزله أو كبشه أو نحو ذلك؛ وإن أوصى لعبد أجنبيٍّ، فقيل: يثبت ويرجع إلى سيِّده؛ وإن أوصى لحمار زيد ببردعة أو لفرسه بسرج أوبكذا مكوك شعيرا، فقيل: يثبت لزيد، لأنَّه راجع اليه؛ وإن أوصى ببيت يبنى قرب بئر أو بها أن تحفر، فاذا لم يحدَّهما كان البيت وسطا من هذه البيوت المدركة على نحو ما أوصى به عند الثقات العارفين بها؛ وإن لم يعرف اختير مشاورتهم؛ وكذا يقصد في البئر إلى مقاطعة في متوسِّطة لا إلى إتلاف مال لغير معنى إن أبهمت الوصيَّة؛ وإن كان هناك حدٌّ وصفة فالوصيَّة على ذلك.

ومن أوصى ـ قيل ـ بمائتي درهم يحفر بها طوي[215] في بعض الطرق؛ فإن

---

(٢١٣) - ب: «الأطواء».

(٢١٤) - ب: - «فلان».

(٢١٥) - ب: «صوي».

استقرح بها الوصي طويا فلم تفرغ فيها اختير أن يوقف الباقي منها للمستقرحة بها، ولا يجعل في غيرها ولا يردُّ للوارث إن خرجت من الثلث؛ وإن نفذت قبل خروج الماء منها فلا شيء عليه إلاَّ إن شرط الموصي أن يحفر بها طويا(٢١٦) ليخرج منها الماء بها فليس للوصي حينئذ أن يقاطع إلاَّ على حده؛ وإن اكترى بها رجلا يحفر له طويا يخرج منها الماء فمنعه الصفا قبل خروجه، فإن كان لا يطيق حفره وكان عذرا له فله أجره، ولكن إن قوطع بالمائتين بعينهما على إخراجه وأعلمه أنَّهما وصيَّة وأنَّه لا حقَّ له فيهما إلاَّ إن خرج فيها فليس له(٢١٧) شيء حتَّى يأتي بالمحدود؛ وإن قاطعه على حفرهذه البئر إلى أن يمهيها بمائتين فعرض له من الجهالة ما يستحقُّ به عليه أجرة، لا يبلغ بها ثبوت الوصيَّة ويجهل فيها الوصي أصل ثبوتها خيف عليه ثبوتها عليه دون مال الموصي إذا لم يشترط عند المقاطعة ما حدَّه؛ وإن شرطه غليه و لم يأت(٢١٨) بكلِّ ما قوطع عليه لم تكن له في مال واحد منهما والمقاطعة تكون على بئر وسطى إن كانت الوصيَّة مبهمة لا محدودة.

ومن قال: جعلت فلانا وصيي يحفر لي بئرا بهذه الدراهم فتلفت أو اقترضها الوصيُّ أو ضمنها أحدا بإنفاذها بطلت وصيَّته ورجعت إلى الوارث؛ وإن قال: هذه الدراهم وصيَّة منِّي يحفر بها عنِّي بئرا فاقترضها أو ضمنها كذلك ثبتت ويبدلها وتنفذ في معناها.

ومن لزمته تباعة من فلج لا يعرف ربُّها من أهله؛ فإن لزمه أن يقرَّ بها أقرَّ أنَّ عليه لفلج كذا درهمين مثلا؛ وإن قال في وصيَّته: لزمتني تباعة لفلج كذا وهي كذا وقد أوصيت به في صلاحه من مالي بعدي ثبت أيضا؛ وإن أوصى لفلج بدراهم فأعطى الوصي في حفره حبا بها كما يأخذه حفار [٤٤٧] من أهله، فقيل: لا ينفِّذ الوصيَّة إلاَّ على ما أوصى بها الميِّت؛ وإن قال لهم: إنَّه أوصى بدراهم في حفره فإنِّي أعطيكم ما شئتم من حبٍّ أو دراهم فاختاروا الحبَّ جاز له.

---

(٢١٦) - ب: «صويًا».

(٢١٧) - ب: - «له».

(٢١٨) - ب: «يأتي». وهو خطأ.

الباب الثالث والخمسون

في الوصيَّة للكفن والقبر والموتى

فالكفن عند الأكثر من الكلِّ قبل الدين؛ وقيل: من الثلث بعده؛ وإن لم يكن له إلاَّ كفنه وأحاط دينه به وطلب غرماؤه أخذه منه ويدفن عريانا، فقيل: لهم ذلك، ومنعهم الأكثر، ويكفن بواحد وسط.

ومن مات وعليه دين وما عنده إلاَّ ثوب، فقال **أبو عبدا لله**: يكفَّن به وأمره إلى ا لله، وقال **عزَّان**: يدفن عريانا ويباع ثوبه في دينه، لأنَّ ا لله يسأله عنه لا عن دفنه عريانا. وسئل **أبوسعيد** عن موص أن يكفَّن بثياب معروفة من ماله بلفظ يثبت في معنى الوصيَّة أيثبت ذلك؟ قال: لا عندي، والرأي إلى وارثه. وإن أوصى أن يصلِّي عليه فلان، فقيل: هو أولى؛ وقيل: الوليُّ أولى؛ وكذا في غسله وتكفينه ودفنه. ومنع القائل أنَّ الكفن من الثلث من تكفينه من ماله في الحكم حتَّى يصح أنَّه يسعه الثلث إلاَّ برأي وارثه؛ وإن صحَّ الإيصاء منه بمعلوم ويسعه جاز تكفينه به؛ وقيل: أقله ثوب يستره وأكثره ثلاثة أثواب؛ وقيل: أربعة؛ وقيل: ستَّة بلا مجاوزة(٢١٩) فما صحَّ عنها إلاَّ ما قيل: إنَّه بما يلبسه حيا؛ وقيل: الستَّة للمرأة، والرجل لا يجاوز الخمسة كما مرَّ.

ومن أوصى بشيء للقبور جعل في اللبن التي تجعل على الميِّت وفي المساحي التي تحفر بها والقرب الحاملة للماء(٢٢٠) لها وفيه، لا في حصى تنصب علامات لها، ولا في نعش.

وما جعل للموتى تدخل فيه القبور وما يحتاج اليه الميِّت من غسل وحنوط

---

(٢١٩) - ب: «مجازة».

(٢٢٠) - ب: «التي تحمل الماء».

وكفن وسرير وحمله وحفر وغير ذلك.

وإن فقد من يقبره استؤجر عليه من ماله من يجهزه. وفي كونه من الكلِّ أو من الثلث قولان، واختير الأوَّل كما مرَّ.

ودخل فيما للموتى الأغنياء والذكور والأحرار ومقابلوهم وأهل الذمَّة أيضا.

ولا تستعمل مساحي القبور لغيرها ولا قربها لشرب. وقد مرَّ أنَّ الموصى له إذا مات قبل الموصي رجع ما أوصى له به إلى وارثه بخلاف الإقرار فإنَّه لوارث الموصى له به؛ وإن مات بعد الموصي ولم يقبض ما أوصى له به في حياته فهو لوارثه(٢٢١) إن وجد، وإلاَّ فكمال لا يعرف له ربٌّ؛ وقيل: يبحث عن معرفة وارثه سنة من حيث يرجى دركها؛ فإن عرف وإلاَّ فرق؛ وقيل: إنَّه مال حشري مؤبَّد حتَّى يصحَّ له وارث يدفع اليه، وإلاَّ فهو بحاله.

---

(٢٢١) - ب: سقط: «وإن مات بعد الموصي ولم يقبض ما أوصى له به في حياته فهو لوارثه».

الباب الرابع والخمسون

في الوصيّة للحمل

فمن أوصى لما في بطن امرأة زيد من ولد بكذا من ماله بحقٍّ له عليه فأمـّا على معنى القضاء فيختلف في ثبوت الوصيّة له إن ولد حيًّا وثبت له الإيصاء والإقرار عند من لا يخرجه مخرج العطية.

أبو الحواري: من أوصى وقال: إن كان ما في بطن فلانة جارية فلها ألف درهم وصيّة؛ وإن كان غلاما فله ألفان فولدت جارية لستّة أشهر إلاّ يوما وغلاما بعدها بيومين أوثلاثة أو أقلّ فالوصيّة لهما من الثلث لاجتماعهما في بطن، وأنّها وقعت لهما معا حيث ولدت الجارية لأقلّ من ستّة؛ وإن ولدت غلامين وجاريتين لأقلّ منها فذلك إلى الوارث يعطي أيّهما وأيّتهما شاء، وتكون الوصيّة بينهم معا؛ وقيل: لا خيار له في ذلك لأنّها لهم معا؛ وإن قال: إن كان الذي في بطنك غلاما فله ألفان؛ وإن كان جارية فلها ألف فولدتهما أو غلامين أو جاريتين فلا شيء لواحد منهما، لأنّ الذي فيه غير ما قال.

ومن ترك حاملا وأوصى لما في بطنها ثمّ ولدته لستّة ثبت نسبه وله وصيّته؛ وكذا إن وضعته ما بينها وبين سنتين؛ وإن أوصى له ثمّ وضعته بعد موته وبعد الوصيّة بشهر ميّتا فلا وصيّة له، لأنّه لا يدرى أكان عندها حيًّا أو ميّتا؛ فإن ولدته جازت له من الثلث؛ وإن ولدت حيًّا وميّتا فهي للحيّ؛ وإن ولدتهما حيّين فبينهما.

واختلف في الوصيّة للجنين، فقيل: إذا ولد لأقلّ من ستّة حيًّا جازت له، لا إن ولد لها أو لأكثر؛ وقيل: إن مات أبوه جازت له إذا ولد لسنتين أو أقلّ مذ مات لا إن

كان أبوه معها فجاءت به لستَّة أو أكثر؛ وقيل: إن اجتنبها وأشهد على ترك وطئها جازت له إن أتت به لأقلَّ من سنتين؛ وقيل: إن ولدته لتسعة أو أقلَّ جازت له.

وروى **غسان** أنَّ موصيَّة في مرضها قالت: يوم أموت فلِما في بطن أختي ذكرا أو أنثى ثلث مالي فصحَّت منه وأسقطت أختها، ثمَّ حملت أيضًا وماتت وأختها حامل فأتمَّ **سعيد** الوصيَّة لـمَّا حملت لقولها: يوم أموت فلِما في بطنها ذلك.

ومن أوصى لأولاد فلان بكذا من ماله وامرأته حامل فإذا وضعت لستَّة من موت الموصي أو لأكثر فلا يدخل ولدها مع إخوته فيه ودخل إن وضعته لأقلَّ منها.

وجازت الوصيَّة لولد الولد إن لم يكن وارثا. والإيصاء للحمل أن يقول: قد أوصيت بكذا وكذا لحمل فلانة بنت فلان الذي هو في بطنها.

الباب الخامس والخمسون

في الوصيّة لبني فلان [٤٤٨] ولفلان ولأولاد فلان ونحو ذلك

فمن قال: ثلث مالي لبني أخي فلان وهم ثلاثة فوجد(٢٢٢) له خمسة قال **أبو عبد الله**: إن الوصيّة للخمسة لثبوتها لأولاده؛ وإن قال: لبني أخي وهم خمسة فوجد له ثلاثة فقط فلهم ثلاثة أخماسها ويرجع الخمسان إلى الوارث، والفرق أن الخمسة في الأولى موجودة وفي الأخيرة معدومة، لأنّ قوله في الأولى وهم ثلاثة مجرد إخبار؛ وكذا إن قال: وهم بالبصرة، فوجدوا بمكة أو بالكوفة فالوصيّة لهم، ولايضرُّ قوله وهم بالبصرة كذلك؛ وإن قال لأحمد ومحمَّد وعبدا لله بني أخي فوجد له خمسة ثلاثة منهم محمَّدون وواحد أحمد وآخر عبدا لله، فقيل: يقسم ثلثه أثلاثا ثلث لأحمد وآخر لعبد ا لله وآخر بين المحمَّدين؛ وإن قال: لابن فلان وهو محمَّد فوجد(٢٢٣) له ثلاث محمَّدين فبينهم معا؛ وإن قال: لبني فلان وهم ذكور وإناث فسواء؛ وقيل: للذكور؛ وإن كنّ إناثا معا رجعت للوارث؛ وإن قال: لأحد بني أخيه و لم يسمِّه فقال: كلٌّ من بنيه هي لي كانت بينهم وعلى كلٍّ يمين ما يعلم أنّها لغيره إن طلبوا ذلك؛ وإن وجد له ثلاثة إخوة أو أكثر ومع كلٍّ أولاد فهي لهم معا ويتحالفون كذلك.

وإن أوصى بألف لبني فلان وهم خمسة ولفلان بن فلان، فنصفان؛ وقيل: على العدد؛ وبطلت ـ قيل ـ إن قال: لأحد هذين أو لهذا أوذاك؛ وإن عيّنه ونسيه الشهود

---

(٢٢٢) - ب: «فولد».

(٢٢٣) - ب: «فولد».

كانت بينهما كما مرَّ؛ وكذا إن قال: لبني أخيه ثـمَّ عـيَّن أحدهـم ونسـي فبـينهم في الحكم؛ وإن قال: لبني فلان وبني فلان وبعضهم أكثر عددا فعلى عددهم؛ وقيل: لكـلِّ قوم نصف؛ وإن قال: كذلك ولفلان فالنصف لـه والنصـف للأوَّلـين؛ وإن قـال: لبـني فلان وبني فلان ولبني فلان ولبني فلان فالنصف بـين الأولـين والنصـف بـين الأخـيرين وإن قال: لبني فلان وبني فلان وبني فلان فعلى عددهـم؛ وإن قـال لفـلان ولبـني فـلان فعليه أيضا على المختار؛ وقيل: لفلان النصف ولبني فلان النصف؛ وإن قال: ثلث مالي لفلان وفلان وللفقراء فأثلاثًا؛ وعند **أبي سعيد** النصف لهم والنصف بين فلانـين؛ فـإن أوصى لبني أخيه ولبني فلان بثلث ماله فالنظر إلى عددهم يـوم موتـه لا إيصائـه؛ ومـن مات منهم قبله رجع منابه إلى وارث الموصي؛ وقيل: إن أوصى لبني فلان وهـم عشـرة بثلث ماله فلم يمت حتَّى مات منهم تسعة فللباقي منهم عشره.

وإن أوصى لبني فـلان(٢٢٤) فـلا يدخـل معهـم ولـد الولـد، إلاَّ إن كـانوا مِمَّـن ينسبون اليه وهو فلان جدٌّ أو قد توفي فيكون لمن ينسـب اليـه معـا؛ وإن صـار كهيئـة الفخذ والقبيلة فللبطن الأعلى والأسفل معا. وإن قال: غلَّتي لآل بني فـلان ولآل فـلان فعلى عددهم إن كانوا يحصون، وإلاَّ بطلت الوصيَّة؛ وقال **أبوسعيد**: يعطـى مـن قـدر عليه كالوصيَّة للفقراء ولا يحصون؛ وإن قال: لبني فلان صغارهم وكبـارهم ونسـائهم ووجد بنو بنيهم ونسولهم لا أحد منهم، قال **أبو عبد الله**: إذا لم يصب له أولاد فليس لبنيهم شيء.

وإن أوصى لبني فلان فالإناث فيه كالذكور. وإن قال لولده دخل فيه ولد ولـده الذي ينسب اليه ولو أنثى لأولادها؛ وإن قال: لبـني بنيـه ولم يوجـد لـه إلاَّ بنـات فـلا شيء لهنَّ إلاَّ إن قال: لأولاده؛ وإن قال لإخوته ومعه أشقَّاء وإخـوة لأب وإخـوة لأمٍّ، فقيل: بين الكلِّ سواء؛ وقيل: للأشقَّاء الثلثان وللفريقين الثلث بينهـم؛ وإن قـال: لولـد فلان دخل فيه من ولد وقبل القسمة؛ فإن كان له بنات وبنو ابن فلهـنَّ دونهـم، لأنـَّه

(٢٢٤) – ب: + «فلان».

لولد الصلب ولو واحدا إن وجد، وإلاَّ فلولد الابن، والأنثى فيه كالذكر؛ وقال **هاشم**: إن قال لبني فلان أو لولده فسيَّان عندي، وهو رأي **محبوب** أيضًا.

وإن قال: لبني فلان وهم قبيلة لا تحصى، فقيل: بطلت الوصيَّة كما مرَّ، لأنَّه لايعلم نصيب كلٍّ؛ وقيل: لا، ويعطي الأقرب منهم مِمَّن قدر عليه. وإن قال: لفلان ولفلان أو بينهم فمات ثمَّ أحدهما فبين الحي ووارث الميِّت؛ وإن مات قبل الموصي وبعد الوصيَّة فنصفها للحيِّ وردَّ الآخر لوارث الموصي كما مرَّ؛ وإن قال: لفلان وفلان وأحدهما ميِّت فالكلُّ للحيِّ؛ وقيل: النصف فقط، والآخر مردود أيضًا؛ وإن قال: لفلان ولعمَّته فأثلاثا؛ وقيل: [٤٤٩] سواء؛ وإن قال: لفلان وللمساكين فأنصافا؛ وكذا له وللحاجِّ؛ وإن قال: لبني فلان وهم أربعة فمات أحدهم وولد له ثمَّ مات الموصي فللولد مناب أبيه؛ وقيل: إن مات بعد الموصي فكذلك، وإلاَّ فللباقين فقط؛ وقيل: لهم ثلاثة أرباع والربع راجع إلى وارث الموصي؛ وإن قال: لمن أعتقهم ثمَّ مات بعضهم وأعتق بعد الإيصاء بعضا ثمَّ مات هو دخل الأخير مع الأوَّلين؛ وإن قال: لموالي وله موال أعتقهم وموال أعتقوه بطلت الوصيَّة للجهل.

فصل

من أوصى لزيد وبنيه بكذا فوجد بنوه عشرة فقيل: هو على أحد عشر؛ وقيل: لزيد نصفه ولبنيه نصفه سواء؛ وكذا إن قال: له ولهم؛ وإن قال لزيد وللفقراء فأنصافا؛ وإن قال: لزيد وعمر ولخالد وبكر وجعفر ولعزَّان وعثمان ولسعيد فأرباعا؛ وإن قال(٢٢٥): لزيد وعمر ولجعفر وخالد ولبكر وحفص وسليمان ولسعيد ولهاشم ولمحمَّد فأسداسا؛ وإن قال: لزيد وعمر ولعبد الله وخالد وبكر ولإبراهيم وأحمد وموسى وعيسى فأثلاثا.

(٢٢٥) - ب: - «قال».

وإن قال لبنات فلان فلم توجد له أنثى ردَّت الوصيَّة كما مرَّ. وإن قال لبني أخيه فلان ولبني أخيه فلان فنصفان؛ وكذا لأخيه فلان ولبني أخيه فلان. ورأى **هاشم** في موص لفلان وبنيه من أقاربه بمائة خصَّهم بها وأوصى لأقاربه أيضًا، أنَّ للأب سهمين ولكلٍّ من بنيه سهما؛ وقيل: على الرؤوس؛ وقيل: أنصافا؛ وإن لم يصحَّ لأحد من الأقارب وصيَّة غيرهم قسمت عليهم قسمة الخاصِّ لا وصيَّة الأقربين.

وإن أوصى لبني أخيه بمائة وقد كتب الوضع كذلك بلا نقط لفوقانيَّة أو سفلانيَّة وله بنوا أخ وبنو أخت، ولا يدرى لأيِّهما أوصى ولا بيِّنة، ردَّت لوائه.

وإن أوصى لفلان بكذا بوصيَّة أو وكَّله بوكالة ثمَّ شهد عدلان أنَّهما لا يعلمان في البلد فلان بن فلان إلاَّ هذا جازت له؛ وإن نسبه إلى ثالث وفيه مواطئه في اسمه واسم أبيه لا في جدِّه فصحَّ أن ليس فيه إلاَّ هو جازت له أيضًا؛ وإن نسبه إلى صفة يعرف بها ولا يعلمان في البلد فلان بن فلان عليها إلاَّ هذا فكذلك.

الباب السادس والخمسون

في الوصيَّة للوارث

وقد مرّ أنَّه تواتر: «**لا وصيَّة لوارث**». فمن أوصى في مرضه لبعض ورثته فأقرُّوا به ورضوا في حياته، قال **الربيع**: جازت عليهم بعد موته؛ وقال **أبو مروان**: إذا أحرز ذلك في حياته وأمضاه له إخوته ثمَّ طلبوه بعده في الدخول فيه معه فلهم ذلك عليه ولا يضرُّهم إحرازه عليهم ولا إمضاؤهم لأبيهم، إلاَّ إن أحرز عليهم في صحَّته؛ وقيل: إذا نوى أن يوصي له بشيء وعرفهم إيَّاه فأوصى له به ثبت له.

ومن قالت في صحَّتها(٢٢٦): يوم أموت فلأخي من أمِّي ثلث مالي وأشهدت على ذلك يوم ماتت وقد ولدت فقال له ورثتها: أشهدت لك وأنت وارث، وقال هو: استحققته(٢٢٧) بعدها، فله ـ قيل ـ ثلثه؛ وقيل: لا عند من يراه وصيَّة. وإن قال: أوصيت للفقراء ولأقاربي أو نحو ذلك، فقال **أبو الحسن**: يعطي فقراء أقاربه ممَّا يدخل فيه الفقراء إلاَّ في التي أوصى بها لهم اولأقاربه؛ وكذا يعطى من كفَّاراته وزكاته الواجبة عليه في حياته، ولا له أن يعطيها(٢٢٨) إيَّاه إن لزمه عوله فيها ثمَّ أوصى بها ومات إن لم يرثه.

ومن أوصى بزكاة أو حجٍّ أو كفَّارات أو غيرها فللورثة ثلثاها ولو أغنياء بالاستحقاق لا بالوصيَّة. وكل مستحقٍّ لإرث لم تجز له وصيَّة ولو فقيرا إلاَّ على ما

---

(٢٢٦) - ب: «صحَّته».

(٢٢٧) - ب: «استحققتها».

(٢٢٨) - ب: «يعطيه».

مرَّ، أو على أنَّها[٢٢٩] لم تثبت فيدخل فيها بإرث.

ومن أوصى بشيء للفقراء فلوارث وارثه أن يأخذ منه إن كان فقيرا، ولا يمنعه ممَّا استحقَّه بقرابة ماله بفقر؛ وقيل: لا يدخل فيما للفقراء، لأنَّه قد يدخل فيه عليهم ولو لم يكن له وصيَّة وكلُّ وصيَّة يدخل فيها ولو لم تكن له، وإنَّما استحقَّها إن كانت للأقارب فلا يأخذ منها فقراء الأقارب لفقرهم وإنَّما يدخلون به فيما لا يدخل فيه الأقارب من زكاة وكفَّارة ونحوهما.

ومن أوصى لوارث ولم يرجع ولم يمت حتَّى صار غير وارث، فقيل: له الوصيَّة؛ وقيل: لا، وفي عكسه اتِّفاقا. ولا إن أوصى له وارثا ثمَّ صار غيره ثمَّ صار وارثا ومات وهو غير وارث؛ فإن أوصى لغير وارث ثمَّ صار وارثا ثمَّ كان غيره ومات جازت له اتِّفاقا.

ومن أوصى لأقاربه بشيء وعليه محيط بماله ولم يرثه ينوه فليس لأقاربه منه إلاَّ ثلث باق بعد الدين والثلثان لبنيه؛ وإن أتمَّ الغرماء لهم وصيَّتهم فلا يأخذ منها بنوه شيئًا؛ وقيل: يدخلون معهم فيها كذلك إذا لم يرثوا شيئًا، واختير كما مرّ أنَّهم إن تركوا ذلك للميت دخلوا فيه كذلك لا إن تركوه للأقارب.

ومن أوصى لوارث [٤٥٠] فأمضى له غيره ولم يعرفوا ما أوصى له به فقال **هاشم ومسبِّح** لا رجوع لهم وأجازه لهم **أزهر وسليمان**؛ وإن أوصى له بحقٍّ أو ضمان لزمه له[٢٣٠] جاز له، وخيِّر غيره في إتمامه وفي إعطائه القيمة إن أوصى في مرض لا إن قال: فيه بحقٍّ ليسه بوفاء له؛ وإن أوصى له بقيامه عليه ثبت له. **أبو سعيد**: إن قال: أوصى أنَّ موضع كذا من **ماله** لفلان كان إقرارا؛ وقيل: لا يجوز له.

ومن أوصى لأقاربه وللفقراء بوصيَّة فللوصي أن يعطيها كلَّها لأقاربه إن كانوا

---

(٢٢٩) - ب: «أنَّه».

(٢٣٠) - ب: - «له».

فقراء لاستحقاقهم إيَّاها من جهتين، ولهم أن يأخذوا أيضا من الأيمان وغيرها ممَّا يدخل فيه الفقراء كما مرَّ.

ومن أوصى لولده بنخلة فأكلها على إخوته وهم سكوت لا مجيزون ولا منكرون حتَّى مات أو ماتوا فطلب ورثتهم فإنَّهم يدركون، لبطلان الأوَّل وأثم الأب في فعله وعلى الآكل ردّ الغلَّة لإخوته بالحصص.

ومن أشهدت بمالها لزوجها على الإقرار جاز له وثبت، لا إن كان على الوصيَّة. **أبو الحواري**: من قال عند موته: منزلي لزوجتي وبنتي إلاَّ إن أحدثت حدثا فلا يثبت إلاَّ إن سماه، فما لم تحدثه فكما قال، وتقسمانه على الرؤوس لا على الإرث.

ومن أراد أن يحسن إلى زوجته وأبى أن يعطيها شيئًا في حياته وأراد أن يكافئها به بإحسانها إليه أشهد أنَّه إذا حدث به موت أو متى حدث به أو متى أو إن أو إذا مات فموضع كذا من ماله لها، فقيل: إنَّه يخرج(٢٣١) كالوصيَّة فلا يثبت لها؛ وقيل: يقوم مقام الإقرار ويثبت لها.

---

(٢٣١) - ب: «يخرج أنَّه».

الباب السابع والخمسون

في الوصيَّة للمآتم

وهي ثلاثة بلياليها، فمن أوصى أن يطعم عنه فيها فلم يفعل حتَّى انقضت رجع لوارثه؛ ولا يتمُّه **أبو سعيد** حتَّى يقول: من ماله؛ وإن أوصى أن يطعم عنه من يحضر عزاءه ومأتمه فلا يجوز أن يهدى منه لغير من حضر؛ وإن عمَّم جاز؛ وإن قال من معروفين فلا يطعم إلاَّ من حضر؛ وإن أوصى أن يطعم عنه ولم يقل: من حضر ومن غاب، فالوقف.

أبو الحسن: من أوصى بذلك بعد موته وصيَّة منه تقضى منه وكان وارثه بالغا فأتمَّه تمَّ؛ وإن نقضه وصحَّ بعدول كان من ثلثه؛ فإن قال لهم: أطعموا عنِّي وضمنوا به وقد بلغوا لزمهم أن يوفوا به؛ وقيل: الطعم عن ميِّت في مأتمه مكروه؛ وقيل: بدعة.

ومن أطعم أهله لشغلهم به جاز له ويثاب عليه، لأمره صلَّى الله عليه وسلَّم أهله أن يصنعوا **لآل جعفر** طعاما لـمَّا أتاهم خبر قتله، فإنَّ بهم ما يشغلهم.

أبو محمَّد: من أوصى أن يفرَّق عنه كذا وكذا من خبز وتمر، ويعطى النائحة كذا فرِّق عنه ذلك، ولا تعطى هي شيئًا؛ وإن قال: إذا متُّ فاصنعوا طعاما أو أطعموا الناس ولم يحدَّ وجعله وصيَّة من ماله أطعم عنه ثلاثة أيَّام؛ وإن قال: أطعموا عنِّي في غسلي كذا؛ فإن فعلوا فيه، وإلاَّ رجع للوارث وأمر الإطعام إلى الوصي؛ فإن شاء أطعم من جيِّد أو من(٢٣٢) وسط.

---

(٢٣٢) – ب: – «من».

الباب الثامن والخمسون

فِي الوصيَّة فِي العتق وللمماليك[٢٣٣]

وقد مرَّ أنَّه لا وصيَّة لعبد في ولده ولا في ماله وربُّه أولى بتزويج بنته الحرَّة منه. **أبو سعيد**: لا تجوز له وصيَّة منه لنقل ماله إلى ماله، ولا تثبت على وارثه.

ابن بركة: أجمع أصحابنا على إجازة الأجرة لعبد أجنبيٍّ وتمليكه بوصيَّة، واختلفوا فيها له من غير ربِّه، فقال كثير: تصحُّ له، ثمَّ اختلف الكثير، فقيل: تكون له وليس لربِّه أخذها منه وللعبد أن ينتفع بها؛ وقيل: لربِّه أن يملك ماله كما يملكه هو؛ وقيل: ما ملكه العبد من وصيَّة وجبت له لا من مال ربِّه، أو ممَّا وهب له فلا يملكه ربُّه إلاَّ إن رجع اليه بموت العبد؛ وإن اكتسبه من ربِّه فله أخذه منه[٢٣٤]؛ وأجاز بعض له الوصيَّة من سيِّده، وعليه فإن خرجت من ثلثه وقيمته داخلة فيها خرج حرًّا، لا إن نقصت عن قيمته وله وصيَّته.

أبو الحسن: إن مات حرٌّ وله أخ مملوك فأوصى بالثلث له فاشتري منه فعتق قبل أن يقسم ماله فإنَّه يرثه؛ وإن كان مملوكا له عتق إذا ملكه.

ومن له عبد لا من أرحامه فأوصى له بوصيَّة فهي - قيل - موقوفة عليه حتَّى يعتق أو يباع فيشترى بها؛ وقيل: لا تجوز له إن كان عبدا لوارثه؛ وقيل: إن أوصى له بجزء من ماله جاز وكأنه ملَّكه شيئًا من نفسه لأنَّه من جملته وعتق واستحقَّ الوصيَّة؛ وقيل: حتَّى يوصي له بنفسه أو بجزء منه؛ فإذا أوصى له بذلك جاز على كلِّ حال.

---

(٢٣٣) - ب: «وفي المماليك».

(٢٣٤) - ب: - «منه».

ابن خالد: من أوصى بعتق جاريته وهي ثلث ماله عتقت، ولا سبيل عليها لوارث؛ فإن أوصى لها بشيء بعد فهو له لنفوذ الثلث؛ وإن كانت الرقبة ثلث ماله فهي تامَّة لها، ويحاصصها الوارث فيما أوصى لها به إن شاء؛ وإن أوصى لعبده بنصف رقبته أو ثلثها أو نحوهما عتق ذلك الجزء وسعى في الباقي إن لم يترك غيره وهو حرٌّ كلُّه كذا رواه **محبوب** عن **أيوب**.

ومن أوصى لأمِّ ولده بوصيَّة فلا تثبت إلاَّ إن قال: بعد موته لها كذا وكذا؛ فإن عتقت به ثبتت لها؛ وقال **بشير**: لا يسع مولى العبد أخذ وصيَّته من غيره وأجازه **هاشم**؛ وقيل: هي لمولاه؛ وقيل: توقف كما مرَّ؛ وكذا الإقرار له والهبة.

ومن أوصى بثلث ماله لأخيه [**٤٥١**] المملوك فإنَّه يشترى به إن بلغ ثمنه، وإلاَّ تربَّص به حتَّى يموت أو يعتق فيعطاه؛ وإن كان يسيرًا دفع اليه؛ وإن كثر عتق به وأعطي الباقي، وقال **أبو عبد الله**: هذه الوصيَّة لربِّه.

فصل

من قال: إذا متُّ فعبدي فلان حرٌّ وله ثلث مالي، وله أولاد وفقدا معا، فقيل: إن كان لهم بيِّنة أنَّه عاش بعد سيِّده، وإلاَّ فلا ميراث لهم؛ وكذا قال **عزَّان**: إن غرقى أو هدمى[(٢٣٥)] فالوصيَّة باطلة؛ وقيل: له نصفها كميراث الغرقى والهدمى عند **أبي الحواري**.

ومن أوصى ـ قيل ـ لأمِّ ولده[(٢٣٦)] أن ينفق عليها بمعروف ثمَّ مات وتزوَّجت وطلبتها فقال وليُّ اليتيم: لا تلزمني نفقتها حيث تزوَّجت، فقيل: هي لها باقتصاد من الثلث؛ وكذا إن عتقت بإرث ولدها أو بوجه؛ وإن كانت مملوكة فلا تجوز وصيَّته لعبده، لأنَّه لوارثه و«**لا وصيَّة لوارث**» ولا لعبده.

---

(٢٣٥) - في النسختين: «غرقا أو هدما». في هذا الموضع وغيره.

(٢٣٦) - ب: «ولد».

ومن أوصى لعبد[٢٣٧] برقبته في مرض عتق من ثلثه؛ وإن قال: إن حدث بي موت فغلامي حرٌّ وله من مالي ألف فله ــ قال **أبو عبد الله** ــ أن يرجع فيه لا في رقبته، إلاَّ إن نوى استثناء إن مات من مرضه.

ومن احتضر فقال: إن متُّ منه فغلامي حرٌّ واشتروا آخر فأعتقوه وأعطوا فلانا كذا دينارًا ولا يبلغ لذلك ثلثه فإنَّه يبدأ بالعتق والفضل إن كان لربِّ الوصيَّة؛ وقيل: يتحاصصون في الثلث على قدر الوصايا وقيمة العبد ويلحقه الوارث فيما بقي منها.

ومن أوصى لعبد فباعه ربُّه قبل موت الموصي ثمَّ مات وهو في ملك الأخير فالوصيَّة للعبد.

ومن احتضر وله عبيد ولأحدهم مال اكتسبه في حياة سيِّده فقال: غلمانه هؤلاء أحرار وهذا حرٌّ وماله له، فقيل: إن ظهر له فهو له وصيَّة من الثلث؛ وإن خفي ولم يسمِّه فليس بشيء حتَّى يعيِّنه كذا، فيكون إقرارا منه له به، أو يقول: وما اكتسبه من مال فهو له فيجوز، ويكون إقرارا أيضًا إذا حدَّه ووصفه، لأنَّ قوله: وماله، لا يثبت، لأنَّه لا مال له مع سيِّده إن خفي، إلاَّ إن سمَّى له به. وإن أوصى بوصايا وأعتق العبيد وقال: لهذا العبد ماله فإنَّها والعبيد من الثلث، إلاَّ قوله وله ماله؛ فإن حدَّ له معروفا مسمًّى فإقرار، وإلاَّ فكالوصيَّة، لأنَّه من قبل العتق وهو في المرض من الثلث؛ وإن كان ذلك في الصحَّة فالوصايا منه والمال والعتق من الكلِّ.

وإن قال سيِّد مدبرة: إذا متُّ فلفلانة كذا من مالي وقد أوصيت لها به منه، فإن كانت تعتق بعد موته وتستحق الوصيَّة منه مع عتقها جاز من الثلث إن كان ذلك وصيَّة؛ وإن كان إقرارا له بموجبه بعد عتقها أو وصيَّة غير عتقها جاز معه أو قبله.

---

(٢٣٧) - ب: «لعبده».

قال **أبو عليّ**: إملاك العبيد(٢٣٨) ثلاثة أوجه: ما اكتسبه فلسيّده اتّفاقا، وما ورثه فموقوف حتّى يباع فيشترى به أو يعتق فيسلّم اليه؛ فإن مات قبل ذلك رجع إلى وارث الميّت لا إلى سيّده اتّفاقا أيضًا، وما أقرَّ به أحد له وصار إليه بإقرار أو عطية أو وصيّة، فقيل: إنّه له ولا يسع ربّه أخذه؛ وقيل: إنّه له ويسع مولاه أخذه؛ وقيل: إن قد دفع اليه؛ وإن كثر اشتري به، وهذا حاصل ما مرَّ.

(٢٣٨) – ب: «العبد».

الباب التاسع والخمسون

في الوصيَّة للفقراء مطلقا أو الأقارب أو فقراء قرية أو أكثر

أبو الحواري: من أوصى بمائة لفقرائه قسمت لفقراء أقاربه مِمَّن تناله الوصيَّة من فقرائهم وأغنيائهم؛ فإن وصلت إلى فقرائهم وعرف ذلك رجع مناب الأغنياء إلى فقرائه؛ وإن كانت تصل إلى الأغنياء لا إلى فقراء أقاربه فللاغنياء الثلثان وللفقراء الثلث؛ وإن كان مع الأغنياء واحد منهم فالوصيَّة كلُّها له.

أبو المؤثر: إذا كان فقراء أقاربه إذا عدَّ ما أوصى به لهم عليهم جميعا نالهم فكلُّه لهم ولاشيء فيه للأغنياء؛ وإن كان لا ينالهم فلهم ثلثه وللأغنياء ثلثاه إن كانو أقرب، وإلاَّ فلا شيء لهم؛ وإن نال واحدا من الفقراء فله ثلثاه ولهم ثلثه ولا شيء للأغنياء أيضًا؛ وقيل: له ذلك كلُّه.

ومن أوصى لواحد من أقربيه لا لباقيهم بشيء، قال **أبو المؤثر**: تحسب وصيَّته على الأقربين؛ فإن ناله منها شيء جازت له كلُّها، وإلاَّ أعطي ثلثها وثلثاها لهم. وإن أوصى لأقاربه بدراهم ولفقراء أقربيه فلم يكن فيهم[239] فقراء إلاَّ من نالته الوصيَّة فإنَّها تردُّ في أقربيه؛ وقيل: هي لفقرائهم ولا خيار لهم في الدخول في وصيَّة الأقربين وردِّ سهامهم في جملتها وفي أخذها والقسم على عددهم لا على قسمة الأقارب ولا يدخلون في وصيَّتهم؛ وقيل: ليس لهم ما أوصى لهم به ولهم منابهم من وصيَّة الأقارب؛ وقيل: إنَّما لهم ما أوصى لهم به؛ وقيل: يردُّ فيها.

(٢٣٩) – ب: «فيه».

ومن أوصى لفقراء أقربيه بشيء قسم على الأقرب فللأقرب(٢٤٠) منهم إذا نالهم واستحقُّوه وإنَّما يقسم على الرؤوس ما أوصى به لمعينين، وما وقّع على الإبهام فيقسَّم قسم الأقارب إن كان في قوم منهم عليه، والفقراء منهم كالأغنياء مبهمون.

ومن أوصى لأقربيه بدراهم ولفقرائه بأخرى ولا فقراء في أقربيه إلاَّ من نالته الوصيَّة [٤٥٢] ردَّت على أقربيه لا فقراء البلد.

ومن أوصى عليه والده بثلث ماله للفقراء، أو قال: للأقربين، فقيل: يخرج على ماقال؛ وقيل: يرجع فيه إلى قيمته فتعطى لهم. وإن أوصى لفقراء قريتين فأنصافا.

أبو الحواري: إن أوصى بوصيَّة لفقراء نزوى فأعطيت لثلاث منهم فأكثر أجزته إذا لم يعيِّن، وإنَّما تعطى لمن يتمُّ فيها ويقبل قوله: إنَّه يتمُّ فيها؛ وإن جاء أسود يطلب منها أو من الأيمان فله أن يعطى إن قال: إنَّه حر، ما لم تعلم رقّيتَّه، فإذا لم يحدَّ الموصي كم يعطى لكلٍّ فللوصي أن يعطي كيف شاء، إلاَّ في الكفَّارات فكما مرَّ فيها؛ وقيل: إن قال: لفقراء قرية معيَّنة أو يفرَّق عنه عليهم وصيَّته منه جاز أن يعطى منها لمتمٍّ فيها وغيره، إلاَّ إن قال: أهلها فيختصُّ بها المتمُّ فيها؛ وقيل: إن قال: لفقراء أهلها فلا يعطى غيرهم لتحديدهم ويعطى من يتمُّ فيها وإن لم يكن فيها، وليس للوصيِّ أن يفضِّل؛ وإن قال: للفقراء من أهلها فالوصيَّة للمعروفين بها ولا شيء للسكَّان فيها لا منهم منها ولو أتمُّوا فيها، لأنَّ فقراءها غير فقراء أهلها؛ وإن أوصى أن يفرَّق عنه في قرية كذا على الفقراء وصيَّة، فرِّقت عنه فيها على فقرائها؛ وإن لم يتمُّوا اتِّفاقًا؛ وإن قال: في بلد كذا على الفقراء، فلا يفرَّق إلاَّ فيه عليهم، وإن من غير أهله؛ وإن قال: على فقراء أهله فرِّق عنه على فقرائه فيه أو في غيره إن كانوا من أهله ويتمُّون فيه؛ وإن قال: على فقرائه، جاز أن يفرَّق عنه في غيره عليهم.

ومن أوصى لفقراء قرية أو حارة فلوصيِّه أن يفضِّل الفاضل في دينه والكبير والأرملة الضعيفة والمتعفِّف في بيته ولو لم تصل جميعهم؛ وكذا إن دفعها لواحد أو

---

(٢٤٠) - ب: «فالأقرب». وهو الصواب فيما يظهر.

اثنين جاز له إن رءاه أهلا لذلك و لم يرد به محاباة ولا إيثارًا ولا غرم عليه.

ومن أقرَّ لأهل قرية كذا بكذا ثبت عليه لجميعهم.

ومن قال: ماله صدقة على أهل البصرة لم يلزمه شيء.

أبو سعيد: من أوصى بكذا للفقراء جاز أن يعطى واحدا(241)؛ وقيل: اثنين؛ وقيل: ثلاثة فأكثر؛ وإن قال: لفقراء فلا يجزي أقلُّ من ثلاثة، ووجهه ظاهر لمن أتقن الأصول.

---

(241) -كذا في النسختين والصواب: «أن يعطَى واحدٌ» أو «أن يعطِيَ واحدًا».

الباب الستّون

فيما يدخل عليه الأقربون من الوصايا

فمن لم يوص لهم بشيء فلهم ثلثا ما أوصى به وثلثه بين وصاياه لا إن أوصى لهم أو لأحدهم ولو بدرهم؛ وقيل: لهم ذلك؛ وإن أوصى لهم بأقلّ من ثلثي وصاياه جمعوا ما أوصى لهم به إلى وصاياه فأخذوا ثلثي الكل لا إن أوصى لهم بأكثر من الثلثين، لأنّ لهم الأوفر؛ وإن أوصى لهم بوصيّة وخصّ واحدا منهم(٢٤٢) أيضًا بشيء؛ فإن شاء جمعه إلى مالهم وأخذ من ذلك سهما معهم؛ وإن شاء أخذ ماله ولا يدخل معهم فيما لهم، إلاّ أن أوصى أن يدخل معهم فيه أيضًا؛ وقيل: له ماله ومنابه ممّا لهم أيضًا.

ومن أوصى بعتق وحجّ وأيمان وزكاة لزمته فذلك من الثلث ولا يدخل فيه الأقربون؛ وقيل: من الكلّ؛ وقيل: إن لزمه العتق في حياته فمن الكلّ؛ وكذا قيل: الزكاة والحجّ، وقد مرّ ذلك.

ومن أعتق غلامه بعد موته ولم يوص لأقاربه، فقيل: لهم أن يستسعوه بثلثي قيمته؛ وقيل: إنّهم يدخلون فيما للفقراء والقبور والمسجد.

ابن بركة: إذا لم يوص للأقربين فالأكثر وما عليه العمل عندنا أنّ لهم ثلثي ما للفقراء؛ وقال بعض منّا: ليست وصيّة الأقربين بفرض، فلا يدخلون عليهم فيما أوصى لهم به؛ وإن أوصى لبعضهم فقط، فقيل: لباقيهم أن يشاركوه فيما أفرده به لاشتراكهم في القرابة؛ وقيل: لا، وقد أوصى لهم(٢٤٣) في الجملة؛ وقيل: إن أوصى لواحد منهم ولو بدانق فلا يدخل باقيهم فيما أوصى لهم به ولو كثر ولا على الفقراء؛

---

(٢٤٢) - ب: - «منهم».

(٢٤٣) - ب: «له».

وبه يقول **ابن محبوب**؛ وقيل: إذا أوصى لبعض الفقراء بوصيَّة ولقرابته فيسير أو لأحدهم دون باقيهم؛ فإن شاءوا جمعوا ما لهم إلى ما للفقراء وأخذوا ثلثي الكلّ.

والأكثر على أن تارك الوصيَّة للأقربين عمدا عاص وعليه فلا يدخلون على الفقراء، وإلاّ فلا معنى ـ قيل ـ للخبر؛ وقيل: إنَّهم يدخلون فيما للشذاء وحجِّ النفل؛ وقال **أبو الحسن**: فيما لجميع أبواب البر إلاّ الأيمان والزكاة والحجِّ؛ وقيل: فيما للأجنبيِّ وما للفقراء، وهو المختار.

وقال **موسى**: من أوصى لقريب وترك أقرب منه فله ثلثا ما أوصى به للأبعد وله ثلثه، وقال **سليمان**: إن كان الأبعد تناله الوصيَّة لهم فله ما أوصى له به ولو ثلثه وعصى بفعله.

فصل

من أوصى لفقراء أرحامه بشيء قسم كقسم الوصيَّة، وفضِّل الأقرب على الأبعد؛ وإن كان في أرحامه أغنياء أقرب من الفقراء ولم يوص لهم حسبت الوصيَّة على الأقربين؛ فإن لم تبلغ إلى فقراء أقرب أرحامه قسِّم ثلثاها على أغنيائهم وثلثها على فقرائهم بالسويَّة؛ وإن أوصى لأرحامه بمائة ولفقرائهم بأخرى قسِّمت مائتهم عليهم بها أيضًا، ومائة الأرحام قسمة الأقربين؛ فإن بلغت فقيرا منهم خير؛ فإن شاء ضمّ حصَّته [**٤٥٣**] من مائة الفقراء إلى منابه من مائة الأرحام فيدخل معهم فتزاد حصَّته على المائة ثمَّ تقسم عليه وعلى سائر الأقربين فيأخذ منابه من ذلك؛ وإن شاء تمسَّك بحصَّته، وهذا إن كان له الخيار، وإلاّ فله الأوفر.

أبو المؤثر: من كان صبيًّا أو معتوها أو أخرس حكم له بالأوفر من ذلك، فمن جمع خبزا وتمرًا من غلَّته أو من تجارته فليس ـ قيل ـ بفقير ولا يعطي زكاة ولا كفَّارة؛ وكذا ذو صناعة تغنيه ولا يتمُّ غناه الخبز والتمر دون إدام مثله في بلده ويكون عنده ما يكتسي به، وإلاّ فليس بغنيٍّ وكان فقيرا إلى ما لا بدَّ له منه.

ومن أوصى للفقراء والأقربين والأيمان بثلاثين درهما فلها عشرة وللأقربين ثلثا العشرين وثلثها للفقراء؛ وأجاز **ابن جعفر** أن يعطوا أيضًا ممَّا للفقراء إن كانو فقراء لا غيره إلاَّ من الأيمان؛ واختار ابنه **الأزهر** الجواز.

أبو الحواري: إن قرنت لهما وصيَّة فلا يأخذ فقراء الأقربين ممَّا للفقراء منابا ويأخذون ممَّا لهم من سائر الوصايا؛ وقيل: يأخذون من منابهم أيضًا لفقرهم ولو من مقرون؛ وقيل: لهم في المقرونة أربعة أخماسها وللفقراء خمسها؛ وقيل: أثلاثا؛ وقيل: نصافا وقد مرّ ذلك.

ومن أوصى بثلث ماله لأرحامه ولمواليه فأثلاثا؛ وإن أوصى لأعمامه بوصيَّة ولا له يومئذ من أرحامه أقرب منهم ثمَّ لم يمت حتَّى كان له بنو بنين وبنو إخوة فإنَّها تقسم كوصيَّة الأقربين؛ فإن نالت أعمامه كانت كلُّها لهم على قسم الأقارب وإلاَّ فثلثها لهم على عددهم لبني البنين وبني الإخوة كذلك.

أبو الحسن: من أوصى للأقارب وللفقراء بمائة وللفقراء وحدهم بأخرى أيضًا فلا يدخل الأقارب فيها. وعن **ابن عليّ والأزهر**: أنَّ من أوصى للفقراء بثلاثين وللأقارب بخمسين ولزيد بمائة فللأقارب منها مائة وعشرون وتقسم ستُّون على ثلاثة عشر ثلاثة للفقراء وعشرة لزيد.

ومن أوصى لأخواله ولأخيه لأمِّه وترك غيرهم من أقاربه جاز له عند **سعيد وسليمان**.

الباب الحادي والستّون

في وصيَّة الأقربين ولزومها

قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عليكمُ, إذا حَضَر أحدَكم الموتُ...﴾ الآية (البقرة: ١٨٠). فنسخ وصيَّة الوالدين بآية الميراث، وبيَّنها الرسول بـ«**لا وصيَّة لوارث**». وثبتت وصيَّة الأقربين بحالها، والخير المال، فقال **ابن عباس**: «من له فضل مال و لم يوص لقرابته ختم بعصيان وضيَّع فرضا إلاَّ إن عذر».

وقيل: إذا(٢٤٤) ترك ستَّ مائة أو قيمتها لزمه الإيصاء بها؛ وقيل: أربع مائة؛ وقيل: مائتين؛ وقيل: ألفا؛ وقيل: خمسة دوانق قياسا على الغنيمة؛ وقيل: أربعة دراهم أو قيمتها ولا قائل بأقلَّ من خمسة دوانق ولا بأكثر من ألف درهم أو قيمة ذلك ثمَّ اختلف أيضًا، فقيل: إنَّ ذلك من بعد أن يكون له خادم ومنزل؛ وإن كانت له أرض تزرع وبها شجر أو نخل اختير له أن يوصي من غلَّتها.

ومن ضيَّعها ذاكرا لها بعد أن لزمته في مخوف ومات على ذلك غير تائب منه ختم بعصيان؛ وكذا إذا أراد جهادا أو حجًّا أو سفرا مخوفا ونحبُّ لكلِّ مسلم أن يوصي بها إذا ترك النصاب بعد دينه وإنفاذ لازم كزكاة وحجٍّ ويمين. ولا تترك ولاية ميِّت تركها عند موته حتَّى نعلم أنَّه خلَّف من المال أقصى ما قيل به من الكثرة؛ وإن وجدنا له موجب عذر له فلا ندعها حتَّى لا نعلم له مخرجا فالأهون فيه الوقوف؛ وإن دان بها وغلبه الأمر ومات فلا ندعها أيضًا ما احتمل له عذر؛ وإن فرَّق عنه ورثته شيئًا ولا يتيم فيهم ونحوه ولا غائب فقد أحسنوا. وأجاز بعض إخراجها لهم في

---

(٢٤٤) - ب: «إن».

حياته(٢٤٥)، والمختار منعه ولا يأثم تاركها ناسيًا.

ومن ترك محيطا بماله وأوصى لأقاربه فأجاز له ذلك غرماؤه وطلب وارثه أن يدخل فيه، فقيل: له ذلك؛ وقيل: لا، واختار **خميس** كما مرَّ أنَّهم إن أجازوه من مالهم للأقارب فلا يشاركهم فيه الوارث؛ وإن أجازوه للميِّت ورث منه ثلثيه وثلثه لهم وله أن يوصي لبعضهم بدراهم ولآخرين بجزء من ماله بلا مجاوزة الثلث؛ وإن أوصى لهم ـ وإن بأقلَّ ـ فقد أدَّى اللازم اذ لا حدَّ في ذلك ونحبُّ التفضيل فيهم الأقرب فالأقرب ولو غنيا؛ وإن رأى الأبعد أفضل وأحوج فله أن يفضله على الأقرب إن أشغله بشيء.

---

(٢٤٥) – ب: – «في حياته».

الباب الثاني والستّون

في ألفاظ الوصيَّة للأقارب ونحو ذلك

ابن بركة: من قال: أوصيت بثلث مالي لقرابتي، فقيل: هو للفقراء منهم، لأنَّ القصد طلب الأجر. ومن كان منهم أشدَّ احتياجا فالإعطاء له أفضل، ولأنَّ الغنيَّ عنه أغنى، وقال الأكثر ـ وعليه العمل ـ إنَّها لهما لعموم اسم القرابة لهما ولأنَّ صلة الرحم تجب لهما في الحياة؛ وكذا يعدها واتَّفقوا أنَّه إذا فال أوصيت لقرابتي جاز إن لم يجاوز الثلث؛ فإذا قال: للأقربين فقال **أبو الحسن**: والأكثر أنَّه لا يتوجه إلاَّ إلى قرابته؛ وقال **أبو المؤثر** وجماعة: ذلك ضعيف.

وإن قال: في قرابتي كذا درهما أو اقتسموا عليهم كذا فسواء؛ وإن قال هذا لأقاربي فكالإقرار بالسوية إلى أربعة آباء. وجاز: أوصى فيهم أو عليهم.

وإن أوصى لأرحامه وفي الحجِّ ولأيمانه وفي الهدي وفي سبيل الله وللفقراء ولزيد ولعمر بكذا، فإنَّه يقسَّم على ثمانية، فلكلٌّ من الحجِّ والهدي والأيمان والسبيل سهم، تبقى أربعة ثلثاها في الأرحام وثلثها بين الفقراء وزيد وعمرو أثلاثا، لأنَّ الأقربين لا يدخلون إلاَّ على الفقراء والأجنبي؛ وإن أوصى في الحج أو الزكاة أو نحوهما لأرحامه بشيء فلا يثبت حتَّى يكون على نسق ثابت؛ وإن قال: لأرحامي مائة من مالي وصيَّة لهم جاز، وكانت وصيَّة، ولعلَّه قيل: إقرار من الكلِّ إلاَّ إن قال وصيَّة منِّي لهم؛ وإن قال لهم: من مالي مائة فإقرار؛ وإن قال لهم مائة منه وصيَّة، فقيل: [٤٥٤] وصيَّة؛ وقيل: من الكل؛ وإن قال: لهم مائة وصيَّة منِّي أو عنِّي فوصيَّة؛ وقيل: إن كان ذلك على أثرها فوصيَّة؛ وإن كان على أثر إقرار فإقرار كالابتداء؛ وإن قال اشهدوا أنَّ في مالي لهم مائة فإقرار بين أرحامه الذين تناهم الوصيَّة إلى الرابع من أبيه

وأمِّه وورثته الذين من أرحامه كأبيه وولده إلاَّ الزوجين؛ فإن كانا من الرابع فمن أرحامه، وإلاَّ فلا شيء لهما وتقسم بالسويَّة، ويدفع مناب العبد لسيِّده.

وإن قال: أوصيت لكلِّ رحم لي بكذا فكوصيَّة الأقربين الأقرب فالأقرب؛ وإن قال لكلٍّ من أرحامي درهم فلكل ما ولده جدُّ أبيه وجدُّ أمِّه درهم ولا شيء فيها للوارث ولا لمن ولد بعد إيصائه؛ وإن قال: لكلِّ واحد منهم بمائة كان ذلك لكلِّ رجل منهم إن وسعه الثلث، وفيه نظر؛ وإن قال بمائة لكلِّ رجل منهم فالمائة بين رجالهم، وفيه بحث أيضًا؛ وإن قال: لرجالهم بمائة أو بها لهم قسمت بينهم قسم الوصيَّة؛ وإن قال: لكلِّ نفس منهم بدرهم دخل فيه النساء والصغار أيضًا؛ وإن قال لكلِّ امرأة منهم خصَّت بالنساء؛ وإن قال لكلِّ جارية أو غلام خصَّت بهما سواء؛ وإن قال: لكلِّ صبيٍّ شمل الصبيَّة؛ وإن أوصى لكلِّ رجل من أقاربه بدرهم فلم يوجد من أقربيه إلاَّ رجل ووجد صبيَّان ونساء أقرب منه؛ فإن قسم فنالَ الرجلَ منه دانقٌ كان الدرهم كلُّه له، وإلاَّ فله ثلثه وثلثاه لأقربيه منه.

الباب الثالث والستّون

فيمن تثبت له القرابة ومن لا تثبت له

فمن أوصى لأقربيه بوصيَّة ثمَّ ادعى عند قسمها مدع أنَّه منهم وأنكروه قال **أبو الحواري:** لايدخل معهم إلاَّ بشاهدين؛ **أبو سعيد:** أقلُّ ما عرف عن **أبي الحسن** أنَّه يقبل قول ثقة إن قال: إنَّ هذا من أقارب الميِّت فيدخل معهم، وذلك عند الله، وأمَّا في الحكم فلا إلاَّ ببيِّنة.

أبو محمَّد: من أوصى لقرابته بشيء وكان يقرُّ أنَّ فلانا قريبه وله أقارب أُخر دخل معهم إذا بيَّن نسب قرابته منه ولا تصحُّ في الحكم إلاَّ بشاهدين أو شهرة لا تدفع وفي الاطمئنان إذا لم يعارضه أحد مِمَّن صحَّت لهم القرابة، فقيل: يصحُّ ذلك بثقة إن كان مِمَّن يسمع تصديقه.

ابن بركة: من أوصى لأقربيه بوصيَّة وفيهم مسلمون ومشركون، فقيل: هي لهم دون المشركين بدليل: «**لا يتوارث أهل ملَّتين**»؛ وقيل: هي لهما معا لعموم الإسلام(٢٤٦) فيستحقها كلُّ قريب؛ وقيل: هي بينهما أثلاثا؛ وقيل: يعطى مشرك منهم كنصف مسلم أبعد ولو كان أقرب إلى الميِّت؛ وإن أوصى ذمِّيٌّ لأقربيه وفيهم مسلمون فلهم منابهم.

أبو عبد الله: لا يعطى مملوك ولا كتابي من وصيَّة الأقربين الجامعة إلاَّ إن أفردهما بشيء. وإن أوصت هالكة بثلث مالها لابنيَ بنتها وهما قرمطيَّان كان لهما ولو كره الوارث، ولها أن تصرفه حيث شاءت، وإن لمجوسيٍّ.

ومن أوصى لأقربيه بوصيَّة وقال: لا يعطى منها فلان وهو منهم وتناله اختير أن لا يعطى منها.

---

(٢٤٦) – ب: «الاسم». وهو أصوب، أي لعموم اسم "الأقربين" فيشمل المسلم وغيره.

الباب الرابع والستّون

في الأقارب إذا لم يعرفوا

أبو الحسن إن لم يصحّ لموص أقرب ولم يعرفه وصيُّه رجعت وصيّته للوارث، ومنعه **أبو الحواري**، قال: فإن صحّ له أقارب، وإلاّ وقفت حشريا. **أبوسعيد**: إذا صحّ أنّه لا أقارب له وقعت على معدوم وهي له باطلة وترجع إلى الوارث؛ وإن كانوا له وجهل مكانهم ولم يعرفه الوصيُّ ولم تصحّ معرفتهم فكمالٍ لا يعرف له ربٌّ.

أبو الحسن: إذا فرّط في الإنفاذ حتّى مات الأقربون ولم يوجد لهم وارث أو لم يقدر على الأداء إليهم وقد قدر قبل، اختير له أن يتخلّص بقدر ذلك إلى الفقراء من ماله أو من مال الميّت بإذن ورثته إن بلّغو.

أبو سعيد: كل ما كان على الميّت من تباعة أو دين لمن لم يعرف له وارث باسم ولا حلية أو عرف هو لا وارثه أنفذ الوصيُّ ذلك على الفقراء من مال الميّت، ومنعه غيره إلاّ برأي وارثه.

أبو الحسن: إذا عرف الأقربون وجهل الوصيُّ القسم بينهم فعليه أن يسأل ولايعذر إن عرفهم، وإلاّ فحتّى يعرفهم؛ فاذا قدر على إنفاذها فلم ينفّذها على وجهها بلا عذر حتّى صار لا يقدر عليه ضمنها في ماله؛ واختار **أبو سعيد** أنّ عليه السؤال على كلٍّ ما يلزمه إن لم يعلمه من القسمة أو الأرحام والبحث عنه إذا لزمه حتّى يؤدّيه إن قدر، وأنّه إذا لم ينفّذ الوصيّة والدين من مال الميّت في حال يسعه فيها ذلك ولم يقصد إضاعة ولا تعطيلا حتّى أتاه القدر بإبطال ذلك فلا ألزمه عزمه، لأنّه أمين لا ضامن في الأصل فيما عندي أنّه قيل.

ومن أوصى لأقربيه بوصيَّة وفيهنَّ غائب لا يدرى[247] مكانه فلا يحبس له مناله منها؛ وقيل: إذا رجي رجوعه وعرف مكانه حبس له إلى أن يرجع أو يبعث إليه إن أمكن؛ وقيل: لاشيء له إذا قطع البحر. فمن يرى أنَّ عمان والبحرين مصر واحد حبس للغائب من عمان في البحرين منابه من وصيَّة الأقرب؛ ومن يراهما مصرين فلا يحبسه له.

---

(٢٤٧) - ب: «يدر».

الباب الخامس والستّون

في قسم وصيّة الأقربين

فمن أوصى بها لأقربيه فالجمهور منّا أنّها تقسم بين الذين يلونه مِمّن يناسبه بالأب والأمّ إلى أربع درجات تتّصل به؛ ثمّ اختلفوا فيها، فقيل: بالميّت؛ وقيل: لا، وهو في الخامسة؛ وقيل: إلى ستّ؛ وقيل: تقسم بين كلّ من ثبت له الاسم من رحم أو عاصب مِمّن لا يرث، ولم يجعل هؤلاء للقرابة حدًّا ينقطع عنده النسب وتعلّقوا بالاسم، فقال بعضهم: تنقطع فيهم بالشرك إن اتّصل بهم النسب إليهم كالإرث، والوصيّة أولى أن تنقطع(٢٤٨) به؛ وقيل: (٢٤٩) ليست كالإرث، لأنّها قربة، وحجّة الجمهور قوله تعلى: ﴿**وأنذِرْ عشِيرَتكَ الأقربينَ**﴾ (الشعراء: ٢١٤). فأنذرهم إلى أربعة.

واختلف في قسمها إن كانت مبهمة للأقارب أو القرابة أو الأقربين [٤٥٥] أو لأقربائه والكلّ بمعنى، فقيل: تقسم عليهم إلى أربعة ولو لبعيد وامرأة؛ وقيل: على الأقرب فالأقرب. وأجمعوا أنّ أقربهم مِمّن لا يرث أولاد البنين والبنات ثمّ نسولهم؛ وأنّ الإخوة وما تناسلوا أقرب من الأعمام والأخوال وما تناسلوا. واختلف في الأجداد والإخوة والأعمام والأخوال، فقيل: الأجداد الأربعة أولى من الإخوة ونسولهم والإخوة وبنوهم أولى من الأجداد الثمانية، ثمّ الأخوال والأعمام وبنوهم وتأخذ كلّ درجة نصف ما للتي قبلها إلى أن يبقى ما لا يصل للأخيرة دانقا لكلّ من أهلها فيرجع إلى الأولى، فيأخذ الأجداد الأربعة كنصف ما لآخر ولدٍ من أولاد(٢٥٠) الأولاد،

---

(٢٤٨) - ب: «تقطع».

(٢٤٩) - ب: + «إنّها».

(٢٥٠) - ب: - «أولاد».

ويأخذ الإخوة كنصف ما للأربعة والثمانية كنصف ما لآخر نسل من نسول الإخوة، ثمَّ الأعمام كنصف ما للثمانية، والأخوال كنصف ما للأعمام؛ وإن سقطوا سقط الأعمام؛ وكذا بنوهما، وإن سفلوا؛ ثمَّ يأخذ أجداد الأجداد كنصف ما لآخر نسل الأخوال والأعمام، ثمَّ كذلك أبو كلِّ جدٍّ وأمُّه يأخذ كنصف ما لابنه خلافا للأولاد وأولادهم والإخوة والأعمام والأخوال وأولادهم، لأنَّه يأخذ كلُّ ولد من هؤلاء كنصف ما لأبيه ويأخذ أعلى الأجداد كنصف ما لولده، ثمَّ أعمام الأب وأخواله وأعمام الأم وأخوالها كنصف ما للأجداد العلياء ما بقيت الدراهم وارتفع النسب.

وأجمعوا على التسوية بين الذكر والأنثى إن اتَّحدت درجتهما، إلاَّ قولا رواه **أبو سعيد** أنَّه للذكر مثل حظ الأنثيين، ولم يعمل به أحد، واختلفوا فيها إن اختلفت فقال الأكثر بتنزيلهم درجات على ما مرَّ من الترتيب؛ وقال **الموصلي**: بالتسوية ولو اختلفت الدرجات ما صحَّ النسب وأكثر العمل على الأوَّل؛ واستحسن **أبو سعيد** أن يأخذ أولاد الأولاد ثمَّ نسولهم إلى أن ينقرضوا، ثمَّ الأربعة ثمَّ الإخوة ونسولهم ثمَّ الثمانية ثمَّ الأعمام والأخوال ونسولهم على ما مرَّ، إذ لا ينبغي أن يأخذ الولد قبل والده.

وإن كان الأخوال أسفل من الأعمام أخذوا كأسفل عمٍّ، ويأخذ خال الأب كنصف عمِّ الأب وابن عمِّ الأب كخال الأب وابن خاله كنصف خاله وابن عمِّه، ولعمِّ الأمِّ ما لخال الأب وخالها كنصف ما لعمِّها؛ وكذا أولادهم. والإخوة المتفرِّقون سواء؛ وكذا أولادهم؛ وكذا الأعمام وأولادهم والأخوال وأولادهم والأجداد؛ ولقرابة الأب سهمان، ولقرابة الأمِّ سهم. فمن كان يناسب الميِّت من قبلهما، فقيل: يعطي من النسبين؛ وقيل: من وجه الأكثر حظا.

واختلف فيما يقطع قسمتها، فقيل: تقسم بينهم إلى أن يبلغ لواحد في آخر درجة ثلاثة قراريط؛ وقيل: تقسم على دانق فضَّة؛ وقيل: إلى ربع درهم؛ وقيل: إلى

نصفه؛ وقيل: إلى دانقين؛ وقيل: إلى أربعة؛ وقيل: إلى درهم وأنَّه لا يعطي الواحد أقلَّ منه.

ثمَّ اختلفوا فيما يفضل بيد القاسم ممَّا لا يبلغ قدر ما يخصُّ الوحد أو ما لا تستوي قسمته، فقيل: هو لأشدِّهم قرابة وأحوجهم إليه؛ وقيل: يرجح به الميزان ليفضي إلى كلٍّ؛ وقيل: يقسم على كلٍّ بقدر منابه إلاَّ إن تراضوا؛ فإن كان فيهم غائب أو نحوه اشتري به ما ينقسم عليهم كخبز؛ وقيل: يدفع إلى من لم تنله الوصيَّة؛ وقيل: لا يجعل إلاَّ فيمن تناله؛ وقيل: لأضعفهم مِمَّن لم تنله.

الباب السادس والستُّون

في قاسم وصيَّة الأقربين وخلاصه

فعليه أن يجتهد في قسمها بالورع لا بالهوى ولا بتخيُّر الآراء لمن يحبُّ ولا على من يبغض ويجعل نظره إلى الله ويأخذ بالأقرب إلى الحقِّ كالقاضي في قضيَّته، فإذا قسمها ودفع إلى بعض منابه ثمَّ شكَّ فيمن لم يدفع إليهم أعاد قسمها والتزم الأحوط له لعروض الشكِّ له فيه.

أبو سعيد: إذا قسمت بحكم حاكم أو جماعة ثمَّ ولد قريب فلا يدخل فيها ولو لم يقبضوا سهامهم، وحكمه بالقسم هو أمره به من مال الميِّت؛ فإذا قسم على الحكم به أو قال: حكمت لهم به، أو أثبته في دفتره بعد أمره به على الحكم بقسمها فذلك من معنى الحكم به؛ فإن أمر به فولد مولود لهم قبل القسم دخل معهم، لأنَّ الحكم لم يتم إنفاذه؛ وإن أمر(٢٥١) به وحسبت بعده على سبيل الحكم ولم تقسم بميراث ثمَّ ولد فالوقف في دخوله وعدمه؛ وإن قسمها الوصيُّ بالحكم أو بالجماعة فولد قبل أن يدفعها إليهم دخل فيها، لأنَّ قسمة الميزان ليست بحكم؛ وإن قبض بعضٌ بقسمه دون بعض أو بقسم غيره مِمَّن يحسنه غير الحاكم اختير أن لا يدخل لوجود القسم(٢٥٢) مِمَّن يبصره قبل ولادته، والغائب في ذلك كالمولود؛ وإن نسي أحدًا حتَّى قبض كلَّ منابه فله منابه؛ فإن أمكن أخذه من مناب كلٍّ بقدره بلا نقض القسم فعل، وإلاَّ أعيد؛ وإن سلَّمه له الوارث من ماله قصدا أنَّه منابه منها بلا رجوع منه عليهم تفضُّلا به

---

(٢٥١) - ب: «أمره».

(٢٥٢) - ب: «الحكم».

أجزأ عن الميِّت والوصيِّ. ولا يجوز قسمها جزافا بلا تقدير؛ فإن فعله ظنًّا أنَّه يسعه بلا رأي يراه إلاَّ ظنُّه ويراه رأيًا ثمَّ عرف قول المسلمين فيه لم يلزمه غرم.

ومن أمر وصيَّه أن يفرِّقها عليهم كيف شاء فنحبٌّ له على ما حدَّه المسلمون؛ ولا ينبغي له أن يتعدَّاه، ويسأل ويقسمها بالعدل؛ فإن أعطى من لا تناله وترك ذا حقٍّ فيها لزمه الغرم ولو أمره الموصي بذلك. وإذا غلط فيها أو نسي أحدا حتَّى نفذ ما بيده، فقيل: لا يلزمه ولا خصومة بينه وبين أحد منهم [٤٥٦] إن اجتهد ولا يرجع عليهم في حصصهم لأنَّه إن اجتهد في قسمتها وأخذوا أنصباءهم فلا يرجعون عليه كعكسه، لأنَّهم ملكوا ما صار إليهم، وليست كالأملاك الموجبة للدرك؛ وقيل: يلزمه الغرم لإتلافه ما لم يفعله، لأنَّ **الخطأ في الأموال لا يزيل الضمان**. وقيل: إذا دفع إليهم وقال: هذا حقُّكم فيها ولا أعلم لكم فيه شريكا ثمَّ علم به فإنَّه يرجع عليهم بمنابه؛ وقيل: يزيله عنه هذا الشرط، وتكون الخصومة بين الأخذ وغيره، ويحكم له بحقِّه عليهم.

وعن **بشير**: إن قاسم الوصيَّة في أوسع من الدهناء وذلك لمن أبصر القسم ولم يتعمَّد لحيف. وعند **أبي الحواري** إذا قسمها بعلم، وإلاَّ فهو في أضيق من عقد التسعين؛ وقيل: من قسمها فأعطى من ليس له لزمه الغرم له؛ فإن لم يكن حاكم يحكم عليه به له فليس له أن يأخذ من ماله؛ وإن لم يعرف أقارب الميِّت حبس الوصيَّة عمَّن عرف حتَّى يعلم أنَّه لا(٢٥٣) قرابة له غيرهم ولا حدَّ لحبسه إيَّاها إلاَّ نظره؛.

وإن استعجل وقسمها على من يعرف ولم يسأل ثمَّ صحَّ أنَّ للميِّت أقرب منه أو أبعد مِمَّن تناله، فقيل: إن كان من لم يعطه في بلده غرم له، وإلاَّ فلا إذا لم يعرفه عند قسمها، وما لزمه من غرم من ذلك رجع به على من أعطاهم إمَّا بحاكم أو باختيار منهم؛ وإن قال له ذو سهم فيها: أعطه فلانا واقطع به عنِّي فلانا دينا عليَّ له أو أنت في حلٍّ أو ردَّه في سهام الأقربين جاز له إذا عرف منابه.

---

(٢٥٣) - ب: «أن لا».

فصل

إن كان في الأقربين صبيٌّ دفع منابه إلى من يعوله إن لم يكن له وصيٌّ؛ وإن كان دفع إليه؛ وإن كان له والد دفع إليه؛ وكذا لوكيله؛ وإن لم يكن له أب ولا وصيٌّ ولا وكيل فلا تدفع إلى من يعوله إلاَّ إن ائتمن.

أبو سعيد: اختلف في دفع الوصيَّة لوالد الصبيِّ، فقيل: إنَّه وغيره سواء في الأمانة لولده، ولا يجبر الوصيُّ أن يسلّم إليه ماله إلاَّ إن كان ثقة وأقلّه أن يؤتمن عليها؛ وقيل: بالإجازة له مطلقا، لأنَّ ماله لوالده.

وقد اختلف في نفقة الصبيِّ إن كان له مال، فقيل: هي على والده، ويوفّره له حتَّى يجعله له في غير ما يلزمه، وعليه فلا يجوز للوصيِّ أن يجعل ذلك في نفقته وكسوته، إلاَّ إن بان أنَّ أباه لا يقدر أن يقوم به، وخاف عليه الضّرَّ؛ وقيل: إنَّها في ماله ولا تلزم أباه وعليه فيجوز الموصي ذلك؛ واختير أنَّه إن كان غير مأمون جعل ذلك في مصالح الصبيِّ؛ وقيل: إنَّها كوصيَّة الفقراء إذا فرِّقت على ثلاثة من الأ قارب فصاعدا أجزأ ولو مِمَّن بعد لا إن أعطيت واحدا أو اثنين إلاَّ إن كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم فيكونوا كالفقراء.

الباب السابع والستّون

في بيان معرفة القسمة بين الأقارب وذكر الأخوال والأعمام

وقد مرّ أنّ أوّل الدرجات: أولاد الأولاد، ثمّ الأربعة: أب الأب وأمه وأب الأمّ وأمُّها ثمّ الإخوة ثمّ نسولهم، ثمّ الثمانية وهم: آباء الأجداد والجدّات الذين ذكرناهم وأمّهاتهم ثمّ الأعمام والعمّات والأخوال والخالات ثمّ نسولهم ثمّ أعمام الأب وعمّاته وأخواله وخالاته؛ وكذا في الأمّ ثمّ نسولهم؛ فإذا عدمت درجة قامت تاليتها مقامها وهكذا؛ وإن اجتمع في درجة عدّة ولم يصحّ لكلّ دانق على القول به سقط أهلها.

والعمومة والخؤولة درجة إذا سقط واحد منهم سقطوا معا؛ وكذا بنوهم.

فمن أوصى لأقربيه بلث درهم وعشرين درهما وترك ابني خال وعمًّا وابنه وخالة وابن أخ وبنت أخت وشقيقا وأختا لأمّ وابن ابنه وبنت بنته فإنّك تضرب أوّلاً عشرين وثلثا في ستّة إن قلنا بالقطع على دانق وهو سدس الدرهم فيخرج لك(٢٥٤) مائة واثنان وعشرون سهما، لأنّ ثلث الدرهم اثنان ولك في إعطاء كلّ منابه وجهان: الابتداء بالأعلى وهو الأقرب إلى الميّت وبالأسفل وهو الأبعد منه؛ فإن أردت بالأقرب نظرت كم درجة فتجعل كلاًّ ضعفا وتعطيه الأقرب فأبعدها بنوا الخال ولكلّ منهم سهم وهم درجة، وبنوالعم درجة، والخال درجة، والعم درجة، والإخوة درجة، وبنوهم درجة، وبنو البنين درجة، فهي ستّة للقصوى ضعف ولتاليتها ضعفان وللثالثة أربعة أضعاف وللرابعة ثمانية وللخامسة ستّة عشر وللسادسة اثنان وثلاثون ضعفا.

---

(٢٥٤) - ب: - «لك».

فاذا فهمت هذا فقل لكلٍّ من ابن الابن وبنت البنت اثنان وثلاثون سهما فلهما ضعفها وللأخ والأخت نصفه وهو اثنان وثلاثون لكلٍّ ستّة عشر ولكلٍّ من ابنيهما ثمانية وللعمِّ نصفها ولكلٍّ من ابنه والخال سهمان ولكلٍّ من بنيه سهم.

وإن أردت بالأبعد فتعطي لكلٍّ من ابني الخال سهما ثمَّ له ولابن العمِّ سهمين ثمَّ له أربعة ثمَّ لكلٍّ من بني الإخوة ثمانية ثمَّ لكلٍّ من أخ وأخت ستّة عشر ثمَّ لكلٍّ من بني البنين اثنين وثلاثين. فإن نقص من الوصيَّة ثلث الدرهم سقط ابنا الخال وابن العمِّ ورجعت إلى الباقين مِمَّن هم أعلى منهم.

وإن زادت أدخلت الأبعد حتّى لايصل لكلٍّ سدس الدرهم؛ وإن نقصت رجعت إلى التي هي أقرب إلى الميِّت؛ وإن كثرت وقلَّ الأقربون ولم يصحَّ له أحد منهم غير من حضر ضوعفت عليهم.

وإن أوصى لأقربيه بألف ولم يصحَّ له إلاَّ واحد فهي له ولو كان لا ينال كلاًّ(٢٥٥) من ورثة [٤٥٧] الموصي قدر ما يناله؛ وإن كان أقربوه مائة في درجة وأوصى لهم بدرهم أو اقلَّ كان بينهم سواء.

فصل

اختلف في الأعمام والأخوال، فقيل: إذا اجتمعوا فللأعمام ثلثان وللأخوال ثلث ولو كان عمّ ومائة خال كعكسه لكان كذلك؛ وقيل: إذا اجتمع الأخوال والخالات والأعمام والعمّات في درجة أخذ الخال والخالة نصف ما للعمّ والعمّة؛ وقيل: هم درجة ولهما نصفان إن استوى عددهم، وليست كالميراث فإذا عدم أحد الفريقين، فقيل: تدفع إلى من وجد منهما حصَّته ورجعت حصَّة المعدوم في الجملة؛ وقيل: يسقط المعدوم حصَّة الموجود لاشتراكهما في الدرجة؛ وقيل: إذا عدم الأعمام رفع بنوهم إلى درجتهم؛ وقيل: يأخذ ابن العم كالخال لأنَّه في درجة أبيه ولأنَّه يساوي الخال في

---

(٢٥٥) - ب: «كل».

الحصَّة في وجود أبيه وعدمه، وعليه العمل؛ وقيل: لأخوال الأب وأعمامه ضعف ما لأخوال الأمِّ وأعمامها[٢٥٦]، ولأعمامهما ضعف ما لأخوالهما؛ وقيل: أخوالهما كأعمامهما سواء ويكون لمن كان من قبل الأب ضعف ما لمن كان من الأمِّ؛ وقيل: لابن العمّ مع الخال ضعف ما له؛ وكذا للعمّ مع ابن الخال ولعمّ الأب كنصف ما لواحد من نسول بني عمّ الميِّت، ولخال الأب كنصف ما لآخر واحد من بنيه؛ وكذا عمّ الأمِّ وخالها.

أبو المؤثر: إن كان لموص خال وابن عمّ فسيَّان؛ وإن بلغ سهم الخال دانقا لا مناب ابن العم سقط هو لا الخال؛ وكذا ابن خال وابن ابن عمّ فسيَّان، ولا يسقط بسقوط ابن ابن العمّ؛ وإن كان خال[٢٥٧] وابنه وابن ابنه، فللخال سهم ولابنه نصفه ولابنه ربعه؛ وكذا الأعمام وبنوهم؛ وكذا إن كان له عمّ وابن خال فللعمّ سهم ولابن الخال نصفه؛ فإن بلغ دانقا سقط وأخذ العمّ وعلى هذا يقاس النسول.

---

(٢٥٦) – ب: «لأعمام الأمِّ وأخوالها».

(٢٥٧) – ب: «خاله».

الباب الثامن والستّون

في الوصيّ ولفظ جعله(٢٥٨) وجائز فيه

أبو محمَّد: لا يجوز الإيصاء إلاَّ إلى ثقة لأمره صلى الله عليه وسلم بحفظ الأموال ونهيه عن إضاعتها، فمن لم يجده وقد لزمنه الوصيَّة فأقلُّ ما يكتفي به(٢٥٩) المأمون على ما يستأمنه عليه ويفوّضه إليه من مال الورثة والغرماء أنَّه يجعله في وجهه ويعمل فيه بالعلم، ويسأل عمّا جهل فيه؛ وإن لم يجد وصيا إلاَّ بأجرة من ماله ودينه يحيط به وهو مريض كمن لا يجوز فعله فيه إلاَّ قضاء دينه فوصيَّته من الثلث، ولا يثبت فعله على الغرماء، وله أن يقرّ بما يلزمه ويشهد عليه، لأنَّ ذلك على الحكَّام وعلى الكافَّة، لا أن يفعل ما لا يلزمه إن أحيط بماله.

ولا يجوز الإيصاء إلى مشرك ولو مأمونا على ما ولّي عليه، وثقة في دينه، وجاز إلى ثقة مخالف إلاَّ فيما يدين فيه بالخلاف، وإلى أمينة إلاَّ في تزويج بناته، ولا إلى صبيٍّ؛ فمن أوصى إليه وكّل له الحاكم ثقة ينفّذ الوصيَّة(٢٦٠) والتزويج إلى الولي، إلاَّ إن قال: إذا بلغ فهو وصيٌّ فيجوز فينفّذ حينئذ ويزوّج إن أوصاه فيهنَّ. وفي إجازة الأعمى قولان.

ومن أوصى إلى غير ثقة وقد رجا فيه أن يقضي عنه ولم يجد ثقة فلا يبرأ من حقوق العباد حتَّى يؤدِّي عنه ولو ثقة وفي حقوق الله إن كان أمينا أو يأمنه على ما حمله فنرجو له أن يبرأ منها؛ وإن لم يؤدِّ عنه إن ائتمنه على ذلك وأشهد عليه عدلين؛

---

(٢٥٨) – ب: «ولفظه».

(٢٥٩) – ب: – «به».

(٢٦٠) – ب: «الوصي».

وإن اتهم الورثة الوصيَّ فلهم أن يدخلوا معه مأمونا إن كان مِمَّن يتَّهم، وإلاَّ فلا يتعرض له.

وجازت وكالة عبد بإذن ربِّه(٢٦١)، ولا يشغله عن الإنفاذ إن أذن له ويحكم عليه بذلك وأجاز بعض لسيِّده أن يجعله وصيَّه ويبعه لإنفاذ وصاياه وقضاء دينه ولمؤنة يتاماه إن أوصاه فيهم، وتزويج بناته كذلك، ويكون أولى فيه من الولي. وكره بعض وصاية مملوك، واختار **خميس** إجازتها إن كان ثقة ومنعها بعض ولو أذن له ربُّه، لأنَّ له بيعه فيخرج منها به.

ومن قال له مريض: أريد الإيصاء، فقال له: أوص إلى فلان إن كان عندك ثقة جاز له إن لم يعلم منه خيانة وكان ثقة عند المريض لا عنده.

ومن عدم وصيًّا فكتب وصيَّته وأشهد عليها فمات واحتسب له من أنفذها وقضى دينه، فبعض منعه إلاَّ إن كان وصيا، وأجاز له ذلك بعض.

ومنع **أبو المؤثر** وصاية الصبيِّ ولو أتمَّها بعد بلوغه، وأجازها بعض إن رضيها وأتمَّها.

فصل

قال الله تبارك وتعالى: ﴿**فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعدَ ما سَمِعَهُ...**﴾ الآية (البقرة: ١٨١)، فقيل: يعني الوصيَّ ويبرأ الميِّت؛ **أبو سعيد**: نعم قد قيل في الديون والوصايا، وذلك إذا أوصى إلى ثقة وأشهد ثقتين عند الإمكان؛ وقيل: ذلك في الوصيَّة ولا يبرأ في الدين حتَّى يسلّم.

ومن عليه حقوق الناس وحقوق الله واحتضر وأراد الوصيَّة فقال له ثقة: أنا

---

(٢٦١) - ب: «سيِّده».

أقضي عنك ولا آخذ منك شيئًا، فهل يسلم(٢٦٢) الميِّت بذلك ولا تجب عليه الوصيَّة به؟ فقيل: إذا وعده الثقة بذلك أجزى عنه؛ وقيل: يوصي بذلك؛ فإن قضاه عنه، وإلاَّ أوصى به(٢٦٣) واختير له الإيصاء بحقوق العباد من الكلِّ وحقوق [٤٥٨] الله اللازمة ـ قيل ـ منه؛ وقيل: من الثلث. والقائلون إنَّها من الكلِّ قال بعضهم(٢٦٤) هي قبل ما للعباد؛ وبعضهم بالتحاصص في التركة لا بتقدُّم أحدهما؛ وقيل: بعده. وغير اللازمة من وجوه البرِّ في الثلث اتِّفاقًا.

ومن حبس وعليه تبائع ولم يجد ثقة يوصيه، أوصى وأشهد واجتهد في طلبه حتَّى يجده أو يموت فيكون الحقُّ في ماله بعد الإشهاد به.

فصل

أبو سعيد: من قال: فلان وصيٌّ فهو وصيُّه ولو في أولاده وتزويج بناته؛ وقيل: إلاَّ فيهنَّ؛ وقيل: لا يثبت ذلك حتَّى يقول: في كذا؛ وإن قال: وكيلي بعد موتي عمَّ كالوصي؛ وقيل: لا، حتَّى يحدَّ له أيضًا؛ وقيل: حتَّى يجعله وصيًّا له لأنَّ الوكالة في الحياة.

---

(٢٦٢) – أ: + «الثقة بذلك» ولكن يبدو أنَّه مشطوب عليها.

(٢٦٣) – ب: – «به».

(٢٦٤) – ب: «بعض».

الباب التاسع والستّون

في الوصاية في الأولاد

أبو سعيد: لا يجوز الإيصاء فيهم إلاّ إلى ثقة أو مأمون عند عدمه، ولا للجدّ أن يوصي في أولاد أولاده إلاّ إن أوصاه ولده فيهم، ولا وصاية غير الأب فيهم. ويجزي لجاعل وصيا أن يقول: جعلت فلانا وصيّي في ولدي وفي ماله.

ومن ترك يتيما وحاملا ووكّلها فيه وفي ماله فهي وكيلة فيه وفيمن تلده؛ وإن سمّى لها خصّت بما سمّى لها؛ وكذا وصيٌّ تارك حاملا في بناته إن ولدت جارية فهو وصيٌّ في تزويجها أيضًا إن لم يسمِّ؛ وإن أوصى فيهنّ إلى غير ثقة فهو أولى به من غيره ولا ينزع منه إذ لا خيانة فيه كالمال؛ وإن زوّجهن بلا رضى منهنّ أو غير كفؤ أو على خلاف السنّة نقضه الحاكم.

ولا يجوز الإيصاء فيه إلى كتابيٍّ أو قرمطيٍّ، لأنّه مرتدٌّ عند **أبي سعيد**.

وإن أقرّ رجلان بوطء جارية فصار ولدها لهما فلا تجوز وصاية أحدهما في منابه منه إن مات؛ وإن مات الآخر أيضًا فوصي الأوّل فيه عليها إن لم يوص فيه الأخير؛ وإن أوصى كان لها وصيّان.

ابن أحمد: من أوصى في أولاده وفي مالهم معروفا منه النفاق وطلب شريكهم قسمة ما اشتركه معهم بطلت وصايته عند علم خيانته، ولا تجوز منه مقاسمة ولا غيرها.

الباب السبعون

في قبول الوصيِّ الوصيَّة وتبرُّئه منها

فإذا قبل الوصيَّة من ميِّت ولو غائبا فلا يسعه[265] تركها بعد، وله أن يقول: إنّما أقوم منها بما أمكنني؛ وإن عنته منازعة في الوصيَّة، فقيل: عليه المؤنة في تصحيحها وما كان منها في منازعة في مال فعلى المال؛ وإن لم بقبلها وأمر فيها ونهى بما أراد وترك ما لم يرد جاز له؛ وقيل: إذا أدخل يده في شيء منها فهو رضًى بها ولا رجوع له.

أبو محمَّد: إن اختار الدخول فيها لم يكن له الخروج منها إلاَّ بالإقالة من موص إليه فيها؛ وقيل: إذا تبرَّأ إليه منها برئ، إلاَّ إن كان لا يجد غيره يقوم بها فحينئذ لا يكون له أن يبرئه، ولا للوصي أن يتبرَّأ منها؛ وقيل: إنَّها فرض على الكفاية.

ومن أوصى – قيل – إلى رجل فلم يقبل الوصيَّة ولا ردّها حتَّى مات خيِّر الوصيُّ فيهما؛ وإن قبلها بعلم الموصي فلم يرجع به حتَّى مات لزمته؛ وإن قبلها بدونه ثمَّ رجع كذلك جاز له إن لم يقبلها بعد موته فإذا قبله بعده لزمته؛ وإن ردّها في حياته بعلمه حتَّى مات فليس له قبولها بعد موته ولعلّه لعلمه قد أوصى إلى غيره، إلاَّ إن جدّد له بعد أو لم يعذره عنها ويفارقه على أنَّه وصي له بعد أن تبرَّأ منها فله أن يقبلها على هذا بعد موته؛ وإن علم بقبوله لها ثمَّ رجع بعلمه أيضًا فله أن يرجع إليه في حياته وبعدها؛ وإن ردّها بعد موته لزمه إنفاذها وضمن له به؛ فإن رجع عن ذلك بعد موته وصحَّ في الحكم فلا سبيل له في ماله مع ورثته لإقراره بأنَّه ليس له بوصيٍّ ولزمته عند الله، لأنَّه فارقه على إنفاذها بعد موته فعليه إنفاذها من ماله إن لم ينازعه

---

(٢٦٥) – ب: «يسعه».

وارثه؛ وإن نازعه واستردّها فعسى أن يجوز له؛ وقيل: إذا رجع عن الوصيّة بعد إنفاذ بعضها، فقيل: لزمته كما مرّ؛ وقيل: إذا رجع ولم يكن قبلها وقد أنفذه من مال الميّت فقد لزمه؛ وقيل: إذا لم يقبلها فله أن ينفّذ منها ما شاء ويدع ما شاء ما لم يردّها أو يقبلها.

ومن أوصى غائبا فلم يقبل الوصيّة ثمَّ قبل، فإن كان ردّها بطلت وصايته؛ وإن لم يقل شيئًا ثمَّ قبل فهو وصيٌّ؛ فإن قبل بعضها وأراد ترك باقيها فبعض أجازه له وألزمه بعض إيّاها وهو المختار؛ وإن أضمر القبول ونوى الإنفاذ عنه فهو وصيُّه بعده لا إن أظهر إليه عدمه ومات عليه ولو نوى ذلك.

أبو سعيد: إن قال قد رجعت عن التي قبلت لك بها إن أنفذها عنك أو أنا راجع عنك فيما قبلت لك مِمَّا أوصيت إليَّ أو رجعت عليك في قبول وصيّتك ولا أقبلها فانظر لها غيري أو نحو ذلك، فرجوع يجزيه عن لزومها.

وتجوز المقاصصة بحقّ الميّت لوارثه لا لوصيّه.

الباب الحادي والسبعون

في أجرة إنفاذ الوصيّة والقيام بها

أبو سعيد: جاز للموصي أن يجعل لوصيّه أجرا على إنفاذ وصيّته وله أخذه؛ فإذا قال: جعلت له كذا بإنفاذ وصيّتي بعدي أو على أن ينفذها عنّي كان جعلاً إن كان بالعدل، وإلاّ رجع إليه. ولا يجوز أن يكون إقرارا لأنّه هنا من المقرّ باطل؛ وإن كان منه وصيّة بلا حيف منه فيه جاز من الثلث ما لم يشترط فيه شرطًا.

البنسوي(٢٦٦): من أوصى لوصيّه بأجرة جاز لهما إذا عمل بها واختار عرض الدّنيا جازت له بعنائه؛ وإن جعل [**٤٥٩**] له ألفا على إنفاذها ردَّ إلى جعل مثله.

وقال **موسى**: من أوصى لبعض ورثته ببعض ماله بقيامه عليه جاز له ولو كثر.

أبو الحواري: إن كان أجنبيا فقال أوصيت له بكذا، بقيام جاز له من الثلث؛ وإن قال بقيامه عليّ فمن الكلّ، ويسعه أخذ ما أوصى له به إلاّ إن علم أنّه أكثر مِمّا له؛ وإن كان وارثا فأوصى له بكذا بقيام فلا يثبت له، وثبت إن قال بقيامه عليه أو بحقٍّ له عليه. وفيما يخرج ـ قيل ـ من الثلث قولان: أحدهما أنّه يجوز للموصى له به، ويثبت حتّى يعلم أنّه لا يخرج منه؛ والآخر: لا يجوز حتّى يعلم أنّه يخرج منه.

ومن أوصى له محتضر بمنزله بقيامه عليه ولم يعلم أنّه أتى بما يستحقّه به، فقيل: له أن يأخذه إن لم يعلم أنّه أوصى له به باطلا؛ وقيل: لو قام عليه في صلاة واحدة لكان أفضل من الدّنيا وما فيها.

ابن محبوب: إن اشهدت امرأة لرجل بربع مالها بعنائه وقيامه بأمرها في صحّتها،

---

(٢٦٦) - كذا في النسختين، ولعلّه: «البسيوي».

وبربع مالها أيضًا له، وبثلثه أيضًا بعنائه وشقائه فكلُّها[٢٦٧] من الثلث، لأنَّ قيامه وعناءه[٢٦٨] وشقاءه معناها واحد؛ فإن كانت الشهادات في صحّتها كان له ذلك، وإلاَّ وماتت خيِّر وارثها في إمساكه وإعطاء قيمته له وفي إتمامه؛ وقيل: لا خيار له فيما قالت بقيامه؛ وإن طلب منه يمينا ما يعلم أنَّها ألجأت إليه ذلك بلا حقٍّ له عليها كان له، ثمَّ له الخيار في قول.

أبو الحواري: من أوصى لرجل ببعض ماله بحقّ له عليه أو بقيامه عليه ثمَّ أوصى به في مرضه أيضًا لآخر بذلك، أو قال وصيَّة منه به وهو غير وارث فهو للأوَّل.

ومن دفع لرجل مالا وقال: هذا لك بقيامك بأمر وصايتي فقضاء منتقض، وله أجر مثله ما لم يجاوزه أو قيمته؛ وإن قال: هذا لك كيما تنفذ عنّي وصايتي فإقرار ثابت واختير كون الأوَّل قضاء؛ وإن قال: لك من مالي كذا وأنفذها عنّي، اختير ثبوته ولا يقوم مقام القضاء.

أبو الحواري: من أوصى إلى أحد أن ينفذ وصيَّته من كذا من ماله، والباقي بعد إنفاذها وقضاء دينه له، فهو كما قال.

ومن جعل لبعض ورثته بعض ماله وضمن له بقضائه، فإن كان في صحَّته ثبت له إن سمَّى له الدّين والوصيَّة، لا إن كان في مرضه.

ومن عليه دين فلم يجد في مرضه من يوصيه في قضاء دينه بعد موته إلاَّ بجملة ماله بعد دينه فعليه الإيصاء به أن يقضي عنه ولو بجملته ويسعه ذلك ويرجع بعد موته إلى أجر مثله بالعدول، وعليه قضاء دين الميِّت من ماله إذا قبل بعده، ولا يجوز له عند الله أن يأخذ من ماله أكثر مِمَّا يحكم له وهو أجر المثل؛ وكذا إن لم يجد من ينفذ عنه وصاياه إلاَّ بثلثه بعدها فله أن ينحي لها من ينفذها ولو به.

---

(٢٦٧) - ب: «فكلُّه».

(٢٦٨) - ب: «عناءه وقيامه».

ومن أوصى لصبيٍّ بشيء بقيامه عليه بحوائجه ثبت إن كان قدر ما يستحقّه من خدمته بلا حيف على وارثه؛ وإن كان لا ينفع بشيء وهو بحدّ من يقام عليه فلا تثبت الوصيَّة بقيامه إلاّ إن قال: بحقٍّ له؛ وإن كان بحدّ من لا يمكن قيامه، وإن بقليل وكان من المحال؛ فإن قال: بقيام له ثبت ذلك؛ وإن قال: لقيام له عليّ أو بقيام استحقّه أو وجب له عليّ جاز على اللفظ؛ وإن قال: بقيامه عليّ وهو من الورثة فلا يثبت له إن كان من المحال؛ وإن كان من غيرهم ثبتت الوصيَّة من الثلث.

أبو الحسن: من قال لامرأته ـ وهي مريضة ـ أنا عليَّ لك حقٌّ وأحبّ أن تشهدي لي بما عليّ لك من حقّ بقيامي عليك ففعلت له ذلك، فإن علم أنَّ عليها له حقّا من قيامه أو غيره بما(٢٦٩) يستحقّه به من جملة مالها عليه جاز له إن لم يقم عليها مريدا من الله ثوابا؛ وإن كان قوله حيلة في زوال حقّها عليه في الحكم زال به إذا صحّت بيِّنة فيه؛ وكذا إن سألها بعض مالها أن تشهد له به فقد أجازوا الشهادة بالقيام إن كان قدر ذلك؛ واختار **خميس** أنَّه إن قام لله فلا يأخذ عليه جعلا؛ وإن قام عليها لم يسألها أجرًا فتبرَّعت بالإشهاد بقيامه وعلم هو أنَّه قام بقدر ما يستحقُّ ما أشهد له جاز.

---

(٢٦٩) - ب: «ممَّا».

الباب الثاني والسبعون

في الوصيَّين أو أكثر

أبو الحسن: من أوصى إليهم ولم يجعل لأحدهم ما لجملتهم فليس له أن ينفذ إلاَّ برأيهم أو حضرتهم؛ وقيل: لكلٍّ أن ينفذ الثلث إن كانوا ثلاثة وهكذا... وإن جعل لكلٍّ ما لهم كان له؛ ويجوز أمر الواحد في ذلك وإن لم يقل إلاَّ أنـَّهم أوصياؤه كان التصرُّف عن(٢٧٠) الكل؛ وإن جعل لهم التصديق فيما أوصى به فمات أحدهم بطل؛ وإن اختلف الوصيان كان نصف المال عند كلٍّ؛ وقيل: يأتمنان عليه غيرهما لا أحدهما إلاَّ إن تراضيا. وفي إجازة إيصاء الوصي فيما أوصي إليه فيه قولان؛ وإن أوصى أحدهما الآخر فمجيز إيصاء الوصيِّ يقول: إن الباقي منهما وصيٌّ في الكلِّ ومانعه يأمر الحاكم أن يقيم معه وكيلا.

ومن أوصى إلى رجلين فمات أحدهما أقام مكانه آخر ولا يجوز تصرُّف أحدهما وحده إلاَّ فيما لا بدَّ منه إن لو غاب أحدهما؛ وقيل: لا، إلاَّ بإذن الآخر أو الحاكم، وذلك كاحتياج الأيتام إلى مأكل أو ملبس أو نحوهما.

ومن قال: فلان وصيِّي إلى أن يقدم فلان فالوصيَّة إليه كان كما أوصى.

ومن جعل وصيَّين [٤٦٠] ولكلٍّ منهما في وصيَّته ما جعله(٢٧١) لهما وحيُّهما عن ميِّتهما وشاهِدهما عن غائبهما بلفظ ثابت، فقد ثبت عليه وله أن يقضي وينفد على ما يجيزه أهل النظر؛ وإن لم يجعل لهما ذلك فلا حجَّة لهما إلاَّ بمحضرهما؛ وقيل: لكلٍّ حجَّة في إنفاذ النصف والأوَّل أصحُّ؛ وإن قام به أحدهما بأمر صاحبه جاز لهما

---

(٢٧٠) - ب: «على».

(٢٧١) - ب: «جعل».

اتّفاقًا؛ وإن مات أحدهما، فقيل: للحيِّ أن يتطوَّع عنه بالقيام بالكلِّ ولو لم يجعل لهما؛ وقيل: لا، إلاَّ إن اقام له الحاكم أو الجماعة وكيلا معه؛ وقيل: له إنفاذ النصف مِمَّا يتجزَّأ، والأوَّل أحوط والأوسط أصحُّ والأخير جائز.

أبو سعيد: من قال لأوصيائه في وصيَّته: أجزت لكم ما للأوصياء فلا يجوز لأحدهم إنفاذها إلاَّ عن رأيهم لجمعهم في الإجازة كالوصاية؛ وكذا إن قال: أجزت لكم في إنفاذها من مالي ما جاز لي أن أجيزه لكم؛ وإن قال: أجزت أو جعلت لكلٍّ منكم ما لجميعكم من إنفاذها، جاز لكلٍّ ذلك.

ومن أوصى إلى رجلين فلم يتَّفقا، لم يجز لأحدهما إنفاذ النصف وترك الآخر لاشتراكهما فيه، إلاَّ إن جعل لكلٍّ ما لهما فينفذ كلٌّ ما قدر عليه؛ فإن غاب الآخر أو مات أو عناه ما لا يقدر فأنفذ النصف فلا يجاز إلاَّ إليه؛ وإن شهدا أنَّه أوصى إلى ثالث معهما ردَّت شهادتهما على الثالث، ويدخله الحاكم معهما.

الباب الثالث والسبعون

فيما إذا وجدت لموصٍ وصيّتان أو أكثر

فمن أوصى بهما فلم يرجع جازتا من ثلثه؛ وإن رجع عن شيء جاز له ما لم يكن إقرارا أو إشهادا بحقٍّ.

أبو سعيد: تثبت الأخيرة لنسخها الأولى؛ وقيل: يؤخذ بهما معا إلاّ إن اتّحدتا؛ وقيل: بالأخيرة إلاّ في الحقوق.

أبو الحواري: من له وصيّة فأمر أن تكتب له أخرى فيمتثل له نحو ما في الأولى وقد تقدّمت الشهادة لها قبل الأخيرة أنفذ عنه ما فيها إلاّ إن كان في الأولى للفقراء والأقربين مائة وفي الأخيرة خمسون أنفذ الخمسون؛ وإن قال في الأولى: عليه لفلان عشرون وفي الأخيرة عشرة، وكان الإقرار منه فيهما حكم عليه بأكثرهما، وأمّا الوصايا فيؤخذ بالأخيرة إن اتّحد المعنى، كأن يوصي لفلان في الأولى بعشرين وفي الأخيرة بعشرة حكم له بها فقط؛ وكذا في أبواب البرّ ويؤخذ بالأكثر في الحقوق والإقرار؛ وإن أوصى في الأولى لأحد(٢٧٢) بكذا كان له إن لم يكن في الأخيرة، إلاّ إن صحّ من مرضه بعد الإيصاء فإنّه يبطل ما في الأولى من البرّ لا الحقوق؛ وكذا إن جعل في الأخيرة وصيًّا آخر فوصيّان إن لم يبطل الأولى.

أبو عبد الله: إذا جدّد غير الأولى وفيها ما يحالفها(٢٧٣) أخذ بما فيهما ما لم ينقض الأولى، إلاّ ما اتّفق فيهما فواحدة.

---

(٢٧٢) - ب: «لأحد في الأولى».

(٢٧٣) - ب: «يخالفها». ويبدو أنّه الصواب.

وعن **عمر**: من أوصى بوصيَّتين فالأخيرة أملك.

ومن وجدت له مختلفتان وفي كلٍّ منهما أنَّه قد نقض غيرها عمل بهما معا؛ وإن أُرِّخت(٢٧٤) إحداهما فقط عمل بها.

ومن أوصى في صحَّته أو مرضه ثمَّ مرض وأوصى بأخرى وفيها موافق وزائد وناقص وقال: أنفذوا عنِّي الأولى فإنَّه يؤخذ بالأخيرة إلاَّ إن كان في الأولى ما ليس فيها وكان في مرض واحد فإنَّه يؤخذ بما فيها إن لم يكن في الأخيرة؛ وإن كانت وصيَّة أعقبتها صحَّة فهي منتقضة؛ وقيل: إن كانت في الصحَّة أو في مرض متَّحد ولم ينقض إحداهما عمل بهما في الوصايا وبالأكثر في الإقرار ولو رجع عنه؛ وقيل: بالأخيرة فيها إلاَّ إن كان في الأولى منها ما ليس في الأخيرة؛ وإن أثبتهما أخرجتا من الثلث والحقوق اللازمة من الكلِّ؛ وقيل: يؤخذ بالأكثر في الحقوق والوصيا؛ وقيل: بالأكثر في الإقرار وبالأخيرة في الوصايا كما مرَّ؛ وقيل: يؤخذ بالزائد ويطرح عنه الناقص.

(٢٧٤) - في النسختين: «ورِّخت». واخترنا إثباته على المعتاد من الاستعمال.

الباب الرابع والسبعون

فيما جعل للوصيِّ من التصديق والانتفاع

فمن جعل وصيَّه مصدَّقا فيما أقرَّ به عليه من حقٍّ وادَّعى أنَّه أوصى به، فقيل: إنَّه مصدَّق كما جعل له إلى الثلث في الوصايا وإلى الكلِّ في الحقوق؛ وقيل: حتَّى يقول: مصدَّقا إلى كذا، ثمَّ هو مصدَّق إليه ولا له إلاَّ ذلك حتَّى يجعله له فيه أو قيمته ثمَّ يكون له؛ وقيل: حتَّى يصحَّ ببيِّنة، وإلاَّ فلا يصدَّق. وإن جعله لوصيَّين لا لكلٍّ منهما فمات أحدهما أو غاب أوجنَّ أو خرس بطل عن الآخر. وإن قال: أوصيت لزيد بغلام من غلماني أو نحوه وهو يعرفه لم يجز حتَّى يجعله مصدَّقا؛ وإن قال: إنه وصيِّي وقد عرَّفته ديني فمصدَّق فيما قال: إنَّه عليَّ له أو لغيره، فقال **ابن عليٍّ**: إنَّه مصدَّق كما جعل له، ونفاه **ابن محبوب**، إلاَّ إن حدَّ له فيجوز له إلى الحدِّ؛ وقيل: لا، ولو حدَّ له.

ومن جعل لوصيِّه أن يوصي إلى غيره بوصيَّته جاز لهما؛ وإن جعل له أن يأكل من ماله ويركب ما شاء جاز له إن حدَّ وكان في الثلث، وإلاَّ فالوقف.

ومن احتضر فقال: فلان مصدَّق فيما ادَّعى عليَّ، فقيل: عن **موسى** إنَّه يحلف فيعطى ما حلف عليه؛ ومنعه **ابن المبشِّر** إلاَّ ببيِّنة؛ واختاره **الأزهر**؛ وقال **أبو المؤثر**: إن حدَّ له [**٤٦١**] جاز، وإلاَّ أو اتُّهم فلا.

وإن قال مريض: فلان مصدَّق فيما ادَّعى عليَّ من درهم إلى ألف فأعطوه بلا يمين فمات فادَّعاه فأراد وارثه يمينه لزمه أن يحلف أنَّ عليه كذا إلى ما جعل له التصديق فيه؛ وإن لم يمت ثمَّ صحَّ فادَّعى عليه الألف فقال له: لم يكن عليَّ لك(٢٧٥) شيء

---

(٢٧٥) - ب: «لك عليَّ».

ولكن أردت أن أحتاط مِمَّا كان بيني وبينك من معاملات ولا أعلم أنَّ لك شيئًا فإنَّه لارجوع له بعد أن صدَّقه عليه، ولكن عليه له اليمن.

ومن قال: جعلت ثلثي لزيد وسمَّيته لعمرو فصدَّقوه فيه(٢٧٦) فقال عمرو: هو هذا، وخالفه الورثة، فلا يصدَّق لأنَّه شاهد؛ وإن قال: سمَّيته لبكر وخالد فصدَّقوهما فشهدا لزيد به جازت شهادتهما؛ وإن اختلفا بطل قولهما فلم يصدَّقا؛ وإن قال: أعتقت أحد عبيدي وسمَّيته للوصي فصدَّقوه فلا يصدَّق لأنَّه واحد.

محبوب عن **ابن عليّ**: من قال لفلان عليَّ دين ولا أدري كمِّيته غير أنَّه مصدَّق فيما قال، جاز. وإن احتضر فأقرَّ بديون عليه وأوصى بوصايا ووكَّل وكيلا في قضائها وإنفاذها وصدَّقه فيما أقرَّ به عليه إلى ألف ثمَّ أشهد أنَّه صدَّقه فيما أقرَّ به عليه من دين إلى مائة فالتصديق إلى الألف إن لم يرجع عن الأوَّل؛ وإن قال: كتاب وصيَّتي وديني عند فلان فخذوا بما فيه لم يجز إلاَّ إن كان معه شاهد آخر بما فيه؛ **أبو سعيد**: حتَّى تصحَّ بعدلين ويقرَّ بها ويشهد عليها؛ وإن ذهبت الوصيَّة من يد الوصيِّ وقد قبض المال و لم ينفذها فله الإيصاء فيما أوصى إليه به ولو لم يجعله له؛ وقيل: لا، إلا إن جعله له، ولكن يعترف بالمال ويشهد عليه ويقرُّ به على ما صار إن أتلفه وضمنه.

---

(٢٧٦) – ب: – «فيه».

الباب الخامس والسبعون

فيمن أعطاه الوصيُّ شيئًا من مال الميِّت

ومن لقي رجلا فقال له: هذه الدراهم أوصى لك بها فلان، فله أخذها منه ولو غير ثقة، لأنَّها في يده وهو أولى بما فيها ما لم يصحَّ كذبه أو يعلم أنَّها من مال الموصي بلا إقرار مِمَّن هي بيده؛ وقيل: لا يجوز أخذها إلاَّ من الثقة على التصديق؛ وقيل: لا مطلقا، إلاَّ إن صحَّت الوصيَّة ببيِّنة؛ وكذا إن كانت في يده وقال: هي لفلان.

ومن قيل له: إنَّ فلانا متوليًّا إنفاذ حجَّة عن موص إليه ولم يصحَّ عنده أنَّه وصيَّه فهل له أن يأخذ المال منه ويحجَّ به عن موص بها، فالخلاف إن كان في يده، واختير من الأقوال تصديق الثقة فيما يسع لا في الحكم ولو لم يكن في يده ما لم يعارض فيه.

وسئل **أبو محمَّد** عن مفرِّق شيئًا عن ميِّت على الفقراء والأقربين ويدَّعي أنَّه وصيٌّ ولا بيِّنة له هل لهم أن يأخذوا من مال الميِّت شيئًا؟ قال لا، ولو ثقة؛ وإن سلَّم شيئًا إلى الفقراء وقال لهم: إنَّه أوصى لكم به فلان أو أقرَّ، جاز أخذه من يده إن لم يقل: إنَّه من مال فلان؛ وإن شهد له عدلان أنَّه وصيُّه لا بالإنفاذ أخذ منه ولو قال: إنَّه من ماله.

ومن أوصى بدراهم للفقراء أو من زكاته من عشرة إلى مائتين فرِّق مالهم لثلاثة فأكثر؛ وقيل: لاثنين وجوِّز لواحد على ما مرَّ، ما لم يصل به إلى حدِّ الغنى، قال **خميس**: وهو الأصحُّ، لأنَّ هذا الاسم خاصٌّ إلى الواحد وعامٌّ للفقراء، كما لوحلف أحد لا يكلِّم الفقراء فكلَّم واحدا حنث؛ وإن قال: لفقراء، فلا يجاوز العشرة ولا

ينقص عن ثلاثة. وتعطى الزكاة الواحد ولو أتى على جميع الوصيَّة أو ما يجزيه وعياله سنة. وإن أوصى بمعروفه أن تدفع إلى معروف، فإن كان مستحقا للزكاة ثبتت له على ما أوصى؛ وإن كان غنيًّا أو لا يستحقُّها بوجه بطلت له وأنفذت على وجهها؛ وإن أوصت امرأة وجبت فبل عقد الإمام أن تنفذ عنها قيل لها التخيير ما حييت ولزم الوصي الإنفاذ في الحين.

ومن أعطاه آخر دراهم وقال له: خذ منها ما شئت وفرِّق الباقي على الفقراء أو قال له: إنَّها لهم فخذ وفرِّق كذلك؛ فإن كان فقيرا أخذ منها ما شاء، إلاَّ إن قال: إنَّها من الزكاة فلا يأخذ منها إلاَّ ما يغنيه وعياله سنة؛ وإن قال له(٢٧٧): خذ هذه الدراهم وخذ منها ما شئت وفرِّق بقيَّتها عليهم - وهو غنيٌّ - ولم يقل: إنَّها لهم ولا أنَّها من الزكاة فله أن يأخذ منها ما شاء ولا حدَّ عليه فيه ولا فيما يفرِّق، وجاز لاثنين فصاعدا؛ وإن قال له(٢٧٨): خذ منها ما شئت فله أخذها كلَّها وقد مرَّ ذلك.

وإن أوصى بدراهم فاتَّفق الوصيُّ مع الفقير أن يعطيه بها حبًّا أو تمرا أو غيرهما(٢٧٩) فلا يجزيه إلاَّ الدراهم، وجوِّز ذلك بعدل السعر؛ وقيل: على ما اتَّفقا عليه، وقد مرَّ ذلك. وإن أوصى بثوب يباع ويفرَّق عليهم فباعه الوصيُّ على فقير وأعسر ببعض الثمن، فأجاز بعض أن يحطَّ له منه وجعله قائما مقام التفرقة، ومنعه الأكثر، لأنَّ الحقَّ ليس لفقير فيقاصص به.

أبو الحواري: من أوصى للفقراء بشيء ولم يعيِّنهم فرِّق على فقراء قرية يتمُّ فيها ولو أوصى في غيرها أو مات فيه، إلاَّ إن أوصى في قرية يتمُّ فيها ومت فيها فإنَّه يفرَّق فيها؛ وإن أوصى في قرية ومات في أخرى وهو يتمُّ فيهما أجزاه أن يفرَّق في أحداهما.

---

(٢٧٧) - ب: - «له».

(٢٧٨) - ب: - «له».

(٢٧٩) - ب: «أو غير ذلك».

ومن ولد ـ قال **عزّان** ـ [**٤٦٢**] في قرية وتزوَّج في أخرى ويعتقب السكن فيهما وأوصى بدراهم للفقراء فأيُّهما فرِّقت فيها أجزاه، ولا ضمان إن فرقت في غيرهما، والأحسن في التي هي مسكنه ووطنه.

وفي الأثر: ومن ينزل بلدين ويتمُّ فيهما ومات في أحدهما وقد أوصى لذلك ولأيمانه جاز أن يقسم بينهما أو يفرَّق في الذي مات فيه أو في غيرهما.

ومن أوصى لذلك فرِّق في التي فيها مقامه ولو مات بغيرها، ونحبُّ أن يبدأ بجيرانه ولو فرِّق عنه في غير قريته أجزاه. ومن أوصى بكفَّارات فلوصيِّه أن يفرِّقها عنه في غير بلده؛ وإن كان الأحسن فيه.

الباب السادس والسبعون

في الوصيِّ وثقته وتهمته وتسليم المال إليه

أبو محمَّد: ليس لوارث الميِّت الاعتراض على الوصيِّ فيما جعله أمينا فيه، إلاَّ إن صحَّت خيانته فإذا صحَّت نزع الحاكم الوصيَّة منه؛ وإن اتُّهم معه من يرضاه هو أو المسلمون لحفظها وإنفاذها.

أبو المؤثر: من ترك مالا ودينا ويتامى وحاملا وقد أوصى إلى غير ثقة؛ فإن كان متَّهما أدخل معه ثقة وكانا وصيَّين لا يقضي أحدهما شيئًا وحده وكان الثقة حافظا لما يضيِّع المتَّهم؛ وإن عرف بالخيانة نزعه الحاكم وأقام مكانه ثقة، وجازت مقاسمته لليتامى إن لم تصحَّ خيانته أو سبقتها؛ وإن شكا الورثة منه فليس على الحاكم عزله إلاَّ إن بدت لهم وعلمها الحاكم.

ومن عليه حقٌّ لميِّت فقال له ثقة: إنَّه وصيُّه فله أن يسلِّمه إليه على تصديقه إن اطمأنَّ لا في الحكم؛ وإن شهر جاز ولو لم يشهد عدلان أنَّه وصيُّه إن لم تعلم خيانته أو يتَّهم.

ابن قريش: إن استخان الورثة الوصيَّ، وقالوا: ينفذ بحضرتنا فلا يلزمه ذلك لوثوق الموصي به ما لم تتبيَّن خيانته؛ فاذا بانت خرج من الوصاية.

ومن أوصى إليه رجل ولم يدر كيف أوصى إليه فلا يجوز الشراء منه حتَّى يعلم أنَّه وصيٌّ في الدين والإنفاذ، وجوِّز؛ وإن سلَّم الورثة المال للوصيِّ ليقضي وينفذ ثمَّ طلبوا منه صحَّة القضاء، فقيل: مصدَّق ولا يلزمه ذلك، إلاَّ إن طلب الحقوق أهلها وأنكروه.

وإن أنفذ بعض الورثة الوصيَّة من مال الموصي ضمن لباقيهم حصصهم مِمَّا أنفذ وبرئ الوصي إذا صحَّ عنده الإنفاذ ورضي به وأتمَّه.

الباب السابع والسبعون

فيما للوصي من الوصاية والاستعانة على الإنفاذ

وقد جاز له أن يوكّل من يعينه فيه في حياته لا بعدها إلاّ إن جعل الموصى له ذلك، وأجاز له بعض أن يأمر من ينفذ بعد موته ما بقي من الوصيّة إن أنفذ بعضها مطلقا.

أبو سعيد: له أن يوصي فيما أوصى إليه الموصي فيه مطلقا؛ وقيل: لا مطلقا؛ وقيل: له إن جعله له؛ وقيل: إن دخل فيها جاز له وإلاّ فلا؛ وقيل: لا، ولو دخل، إلاّ إن بقي منها يسير.

والوصيّة لها أن توكّل فيما لا يمكنها البروز فيه، ولو لم يجعل لها.

أبو الحسن: له أن يوصي ولو لم يجعل له الموصي في الوصايا والتزويج إن أوصى أوصى إليه في ذلك وهذا أحوط لهما. **أبو سعيد**: له أن يأمر من يعينه إن كان أمينا ويوكّل غيره إن كان ثقة؛ وقيل: لا، وليس للوكيل أن يوكّل فيما وكّله فيه الموكّل، إلاّ إن جعل له ذلك ويفعله في حياته؛ فإن تعدّى بطلت وكالته والوكيل كالوصيّ إن كان ثقة فلمعينه إن استعان به أن يعينه وليس له أن يبيع الأصول إلاّ بصحّة الوكالة والوصاية للحيّ وللميّت؛ ولا يجوز أن يعينه إن كان غير ثقة حتّى يعلمه ثقة.

وإن أوصى لفلان بكذا ولفلان بكذا، فلا بأس على الوصيّ أن يفعل ما أوصى به إن لم يجُر فيه؛ وإن ترك ذلك الجور على حاله أثم هو لا الموصى له فيما أخذ إذا لم يعلم أنّه حاف ولا فعل ما لا يجوز له.

وإن أوصى أن يشتري له برًّا بكذا درهما وماء بكذا ويفرّق البرُّ على الفقراء ويصبُّ الماء عليهم فلا نحبُّ للوصي أن يخالفه بنقص من أحدهما وزيادة في آخر؛ وإن رآه أصلح عمل به.

ومن جعل إلى وصيِّه أن يرفع اليمين عمَّا يطالبه بحقٍّ بلا مناداة(٢٨٠) ولا حكم ويبيع بلا مشاورة وارث جاز له ما لم يطلب الوارث فداء المال؛ فإن طلبه كان له، ولو جعل للوصي أن لا يشاوره، فإن طلب دفع الفداء كان له عليه إن كان قبل البيع، ولا يلزمه أن يوقف عن(٢٨١) المال لاستعراض للوارث، إلاَّ إن فداه قبله ولا يلزمه أكثر من ذلك ويصدَّق الوصيُّ فيما دفع عن اليتامى من النفقة والزكاة والديون وغير ذلك حتَّى يعرف كذبه؛ وإن اتُّهم فعليه اليمين وليس له أن يحطَّ عن المشتري في البيع بلا عيب يظهر في المبيع.

عزَّان: من أوصى إلى رجل ولم يشهد له بوصاية إلاَّ إنَّه أمره أن ينفذ عنه ما أوصى إليه أو أعلمه به ثمَّ مات فلا يجوز له أن ينفذه عنه حتَّى يعلم به الوارث ويتمَّ له؛ فاذا أتمَّ فله أن ينفذه إلاَّ إن صحَّ بشهادة عدلين، وهذا في الحكم وأمَّا عند الله فاذا استتر له جاز له.

ومن علم أنَّ على أبيه لأحد حقًّا أو لزوجته صداقا فأوصى إليه اذ احتضر وصدَّقه فيما قال عليه وقال له: أمَّا فلان فقد قضيته ما له **[٤٦٣]** عليَّ وأوفيت زوجتي صداقها، ثمَّ طلبا وأنكرا ما قال، فليس له أن يقضيهما ما ذكر الميِّت أنَّه أوفاهما؛ فإن صحَّ لهما وحكم لهما به سلم هو، واختير له أن يقضي بقدر ميراثه مِـمَّا علم لهما.

ابن جعفر: من عرف وصيُّه دينه وأمره أن يقضيه بلا حاكم فلربِّه أخذه بلا يمين عليه؛ وقيل: لزمته ولو لم يكن له وارث أو كان معتوها أو أخرس؛ وإن عرفه به ولم ولم يأمره بقضائه فلا يقضيه بلا أمره، فلو علم وليُّ ميِّت بدين عليه ولا وصيَّ له وأمكنه قضاؤه من مال الميِّت في زمان عدل أو جور، فإن قضى شيئًا منه مِـمَّا عليه جاز بقدر منابه من الدين من إرثه منه، ولزمه أن يخلص المال لأهله إن قدر؛ وإن

---

(٢٨٠) - ب: «منادة».

(٢٨١) - ب: «على».

صحَّت الحقوق عند الحاكم وقضاها من المتروك جاز لـه، وإلاّ لزمـه ردُّهـا إلى أهلهـا؛ وإن يدرك ما أتلفه من مال الميِّت لزمه الشروى فيما يكـون فيـه؛ وقيـل: ليس لـه أن يقضي ما علم عليه إن لم يصحَّ ببيِّنة، إلاَّ إن قال له: اقض عنّي كـلَّ مـا علمتـه عليَّ ولم تعلم أنّي قضيته، فإن قال له جـاز لـه، وإلاَّ فـلا، وهـذا في الحكـم إن لم يعـارض معارض أو محتسب أو وارث؛ وقيل: ليس له ذلك عنـد الله أيضـًا؛ وقيـل: لـه إلاَّ إن حدَّ له معروفا يأمره بقضائه؛ وإن جعله وصيًّا في قضائه جاز له.

ومن مات وعليه محيط بماله وله حيوان وغيره فادَّعى رجل أنَّه وصيُّه فهل يجوز أن يخلى بينه وبين قبض ماله ولو كره الغرماء وفيه مـا يحتـاج إلى أن يقـام بـه ويعمـل، فإن كان ثقة كان المال بيده ينفذه في الدين برأي الحاكم بالمحاصصة؛ وإن كان متـَّهما أقام الحكم معه(٢٨٢) ثقة وكـان المـال في أيديهمـا(٢٨٣) حـتَّى يـأخذه الغرمـاء؛ وإن ظهرت منه خيانة فيه فلا يقرُّ به الحاكم إليه إن طلبوا ويوكِّل غيره وما احتاج إليه مـن عمل لا بدَّ منه أمر له بعمله؛ وإن علم أنَّه أقرَّ لأحد بحقٍّ وعلـم أنـَّه مـن ربىً وأمـره بدفعه إليه فلا يجوز له أن يعطيه؛ وإن ادَّعى أنـَّه قضى بعض الغرماء من عنده وأراد أن يأخذ من مال الميِّت بدله واحتجَّ لليتـامى مـن يدفـع عنهـم بأنـَّك تـأخذ لنفسـك مـا شهدت به، فإن شهد بالدين عند الحاكم وثبتت وصايته أو وكالته ثمَّ قضى مـن مالـه أخذ من مال الميِّت بدله إذا(٢٨٤) صحَّ القضـاء؛ وإن قضـى قبـل أن يشـهد بـه عنـده وأراد أخذ ذلك ضعفت شهادته فيما قضى قبلها.

فصل

جاز لوصيٍّ ووكيل أن يقضي ما على الموصي والموكّـل مـن مالـه هـو على نيـة أخذه من ماله ما لم يمنعه خصم أو حاكم بحجَّة؛ وقيل: يجوز للوصـيِّ لا للوكيـل؛ وإن

---

(٢٨٢) - ب: «مع».

(٢٨٣) - ب: «بأيديهما».

(٢٨٤) - ب: «إن».

كان على الوصي دين للميِّت فله أن ينفذه فيما عليه؛ فإن كان له هو دين على الميِّت فله أن يستوفيه من ماله إن كان مكيلا أوموزونا، وإلاّ فلا إلاّ برأي الوارث أو الحاكم أو العدول إن كان يتيما؛ وإن عدمهما فله أن يأخذ حقّه من جنسه لا أكثر منه؛ وإن أخذ مثله أو دونه جاز له.

ومن أوصى – قيل – بزكاة عليه فلا يأخذ وصيّه منها لنفسه ولا لأولاده إلاّ إن بلغوا أو بانوا عنه أو كانت عليهم ديون فيقضيها عنهم وهم بلّغ، ولا يخرج بحجّته إلاّ بإذن وارثه. وجوِّز له أن يأخذ من الزكاة ويعطيهم إن كانوا فقراء ولو كانوا في حجره إن كان هو فقيرا؛ وإن كان غنيا فأعطى البالغين الفقراء منهم جاز له ولو كانوا فيه أيضًا، لأنّها ليست زكاته وكرهه بعض. وإن أدخل في مجهول أجيرًا ليعمل عن ميِّت فيما أوصى به فترك العمل فأتمّه الوصيُّ أو تامه على ما لا ينقض ما تثبت به الوصيَّة ممّا يخرج به أجر مثله وأكثر منه فله إتمام ذلك؛ وإن كان أقلَّ مِمَّا تامه عليه فلا يثبت في ماله إلاَّ ما يستحقُّ من الأجرة في عنائه.

ومن أوصى لرجل بشيء يسلّمه إليه فاستحلّه منه وصيّه بعد أن أخبره فأحلّ الميِّت منه فلا يجزيه حتَّى يدفعه إليه، لأنّه لم يوصه باستحلاله، وإنّما أوصى إليه بتسليمه؛ فإن كان ممّا يخرج من الثلث من غير ما يلزمه له فيحضره ذلك، فإن اختار أن يدعه ويبرئه أو يأخذه فذلك إليه. وإن أوصى له بما يخرج من الكلِّ من حقوق فيحضره إيَّاها، فإن لم يقبل ما تركه الميِّت وأحلّه له منه جاز إلاَّ إن كان من أهل العدم أو ورثته من أهل العفَّة فخاف عليهم وطلب إليه أن يتركه حقّه أو يأخذه منهم ففعل ولم يدع وفاء فاستحلّه فأحلّه(٢٨٥) جاز وأمَّا أن يوصي إليه بشيء فيستحلّه والميِّت غني، قال: فلا أراه إلاّ على اختبار من الموصى له بعد قدرته على أخذه.

---

(٢٨٥) – ب: – «فأحلّه».

فصل

للوصيِّ أن يأمر من يثق به أن يفرّق على من شاء، وإن في غيبته، لأنَّ الثقة لا يفعل إلاّ جائزًا لا أن يرسل لفقير إلاّ إن كان الرسول ثقة أو أقرَّ الفقير بالوصول.

ومن أوصى رجلا في دينه وهو عالم به ولا بيِّنة عليه فلا يأخذ مال الورثة إلاّ بها، وقال ابن **عزرة**: هو وصيّه فليعط النّاس حقوقهم وهو المصدَّق.

ومن أوصت بثلث مالها يباع ويفرَّق عنها وأراد وصيّها أن يبيع بحبٍّ ولم تسمِّ هي به ولا بفضّة جاز له بما شاء. **أبو المؤثر**: من أوصى ببدن تنحر عنه فدفع وصيّه ثمنها إلى من يأمنه منّا ولا ولاية له، أو من قومنا وهو ثقة يأمنه ولا يتّهم بخيانة ولا تقصير ولا مخالفة فلا بأس عليه وليسأله؛ فإن أخبره أنّه أدّاها على ما ينبغي أجزاه وأرجو أن لا يلزمه غرم إن لم يسأله حتّى يعلم أنّه قد ضيّع.

ومن عليه دين فمات ربّه وترك وارثا فإنّه يوصي أنَّ عليه لفلان الميِّت كذا لا لوارثه، لأنّه إن أوصى لورثته كان بينهم **[٤٦٤]** سواء؛ وإن أمر الوصي من يقبض له ما على رجل وينفذه في وصيّة الميِّت جاز له إن كان مأمونا، ولا يجزيه حتّى يسأله، وليس كالدافع من يده؛ وإن أمره فيما عليه للميِّت فلا يجزيه قوله، لأنّه مدّع براءة نفسه إلاّ ببيِّنة أنّه أنفذ ما أمره الوصي أو بإقرار الموصى له بالقبض منه.

ومن قال لوصيّه ما قصّرت أو ضيّعت أو دفعت إلى غير ثقة يوصل إلى من له الحق فأنت في الحلّ فهل يسعه؟ قال: أمّا في الدين والأيمان واللّوازم فلا ينبغي له ذلك ولا نحبّه له في وصيّته؛ وإن فعله في وصيّة الأقربين فلا نؤثمه، لأنّها حقٌّ، ولأنّ الوصي ليس له أن يستغني بهذا الشرط ولا يجتزي به ولا أن يعمل فيها إلاّ بالحقّ ولا يقصّر ولا يدفع إلى من لا يأمنه؛ فإن فعل ذلك غرم إن تلف شيء على يده، لأنّه وسع له فيما لا ينبغي لهما.

ومن احتضر وعليه محيط بماله وكتبه فضاعت وصيَّته ونسي وصيّه الغرماء وعرف أحدهم[٢٨٦] فقط ولم يعرف ما لكلٍّ، فلا يجوز له أن يدفع إليه ما بيده وهو كفاف ماله حتَّى يحتجّ عليهم؛ فإن صحّت حقوقهم بعد دفعه له ضمنه[٢٨٧] وعليه أن يأخذه منه إلاّ قدر منابه منه؛ وإن دفع برأي الحاكم ثمَّ صحَّحوها فلا يلزمه شيء وإنَّما[٢٨٨] هو على الميِّت.

أبو الحسن: من جعل وصيَّته في محدود فباعه الوكيل وقضى الغرماء الأوَّل فالأوَّل فعجز عن الدين والوصيَّة وقد أوفى بعضهم جميع ما لهم ولم يدفع لبعض شيئًا؛ فإن أقامه وكيلا له بعد موته في قضاء دينه من المحدود حيث بلغ منه لا وصيًّا في غيره وليس له في سائر ماله بعد ذلك وصاية وباع المحدود وقضاه بعضا وترك بعضا فقد قصّر وأخطا؛ فإن وصل من ترك حقّه على يده أو الوارث وصحّ عنده استغفر الله إن قصد الإيثار؛ وإن لم يصله طالب الأخذين بالردِّ إليه، فإن أعجزوه غرمه الوصي.

---

(٢٨٦) – ب: «أحدهما».

(٢٨٧) – ب: + «له».

(٢٨٨) – ب: – «إنَّما».

الباب الثامن والسبعون

في الجائز للوصيِّ فعله في المال وفي غيره

ومن احتضر فأوصى بما عليه لغائب، وله وكيل في قبضه وللميِّت أيتام ولهم وصيٌّ، فإنَّه يرفع(٢٨٩) ذلك إلى الولاة، فإذا صحّ عندهم أمر الوصي بدفعه للوكيل.

ومن مات وأوصى بما عليه لمجاوز للبحر وخلّف يتامى وكثيرا يفضل عمّا أوصى به بأضعاف واحتاجوا، فلوصيّه أن ينفقهم منه لأجل الضرِّ والعدل فيه أن يقام للغائب وكيل في قبض حقّه من المال، فإذا قبضه برئ من الدين وخلص للورثة.

ومن أوصى لقرابته بخمسين درهما صحاحا فلم يمكن الوصي قسمها عليهم إلاّ إن كسرها؛ فإن قسمها على وجه الدرجات فلا بأس بتكسيرها إن كان لا بدَّ منه؛ فإن أخذ بقول من أشركهم فيها سواء استأمرهم بدفعها إلى أحدهم وإلى غيرهم، فإذا قبضوها تولّوا قسمها.

ومن أوصى لمعروف بدراهم فقال للوصيِّ اعطني بقيمتها حبًّا أو غيره جاز له؛ وقيل: لا. وقال **أبو عبد الله وأبو زيَّاد وزيَّاد:** من أوصى إلى رجل أنّ كلّ مدّع عليَّ من درهم إلى عشرة آلاف فاقضوه عنّي فإنَّه يقضى عنه كما أوصى، ولو ادّعى عليه ذلك ناس حتَّى يفرغ ماله؛ وكذا إن قال فهو المصدَّق فاقضوه عنِّي، واختير استحلافه. وإن باع الوصي من ماله هو وقضى الديون بلا إذن الوارث جاز؛ وقيل: لا، لأنَّه خالف ما أوصى به وهو أنَّها تقضى عنه من ماله.

---

(٢٨٩) - ب: «يردُّ».

أبو الحسن: إذا قضى بعض الغرماء من محدود لا بعضا فإنَّه يطالب من قضى بالردّ فيعطيه لمن لم يقض له؛ وإن قضى بعضهم برأي بعض ورضاهم ولم يقصد إتلافا عليهم؛ فإن كان في المال وفاء وصحّ للغرماء ديونهم ببيِّنة على الوارث أو لم يعلم بإقرار موروثه فلا غرم على الوصي وإلاّ غرم إن لم يصل إلى مال الميِّت فيقضي منه الباقي ولم يقدر على قبض ما سلّم لبعض الغرماء وله أخذه وقسمه إن قدر؛ فإن عجز لزمه مناب الباقي ممّا سلّم لغيره لا جميع الدين ولا جميع ما سلّم لبعض؛ وقيل: إذا تحاصص الغرماء ثمَّ صحّ لأحدهم حقّ حاصصوا بقدر حصَّته؛ وإن تعمّد الوصي إلى إعطاء بعض دون بعض راجيا للوفاء لهم غرم لهم إن طلبوه، لا من أعطى لهم؛ وإن لزمه الغرم بحقّ دفع إليهم بما أعطاهم إن صحّت للباقي بيِّنة عليهم وللوصيِّ أن يقترض من مال الميِّت إن احتاج ويردّه إلى الوصيَّة بلا رأي الوارث ولنفسه من مال اليتيم وفي قرضه لغيره خلاف وما نحبّه لغني إلاّ لحاجة لزمته.

الباب التاسع والسبعون

فيما على الوصيّ والوارث تسليمه

فمن أوصى لرجل بحمل أو دابّة غائبة جازت إن خرجت من الثلث، وعلى الموصى له إن قبل أن يأخذها من حيث كانت لا على الوارث إيصالها إليه، ولكن يوكّل من يسلّمها إليه؛ فإن تلفت وقد طلبها إلى الوصي فلم يدفعها إليه ضمنها، لا إن لم يطلبها.

ابن أحمد: إن أوصى له بحيوان أو متاع أو أصل وهو معيّن يعرفه فليس على الوصي تسليمه إليه وله هو أخذه، **أبو الحواري:** ولو كانت دابّة وماتت في وثاقها [**٤٦٥**] لم يلزمه ذلك ولا الوارث إطلاقها ولو ماتت جوعا وعطشا. وقيل: إذا أوصى بمعيّن من ذلك وبيّنه إليه لم يلزمه أداؤه إلى الموصى له به ولا هو أمانة بيده ولا حفظه والقيام به إن كان في منزل له، ولا حيوانا مربوطا فيه ولا له حلّه من الرباط وإخراجه، ولا إن لم يربط، لأنّ الميِّت تركه في البيت؛ فإن خرج أو أخرج لم يلزمه حفظه؛ وإن قام به وحفظه لم يضمنه.

ومن مات وقد أوصى لرجل بدين عليه، فقيل له: أحلف على حقّك فكره، فقيل: قد برئ الموصي؛ وإن استحلفه الوارث فأبى اختير له أن يدفعه إليه إن أبى؛ وإن نفى عنه اليمين في وصيّته صرفت عنه؛ وقيل: لا بدَّ منها إن كان في الورثة يتيم أو نحوه أو غائب.

الباب الثمانون

في تأخير الوصيِّ الإنفاذ وما يلزمه فيه

فإن فرّط فيه بلا عذر خيف عليه الهلاك. **أبو سعيد:** ليس له أن يؤخر إلى إدراك الثمرة في مال الموصي إن كان بيده منه نقود أو حيوان أو عروض إلاّ بعذر، فإن تلف ذلك قبل الإدراك أو بعده(٢٩٠) وقد أمكنه الإنفاذ؛ فإن لم يقصد إلى تضييع بلا عذر فأرجوا أنّ فيه خلافا؛ وإن أخّره رجاء لدخول ثمرة توفيرًا على اليتيم فتلف المال وقد أمكنه الإنفاذ من دونها فليس له فيه عذر، ولا هو قاصد إلى تضييع بل إلى صلاح فيما عنده؛ وإن كان في المال وفاء فأخّر الدين عن الوصيّه ثمَّ تلف قبل أن يقضيه فعليه ضمان ذلك إلاّ ماكان من الوصايا معلما، قال: فأرجوا أن لا يضمن منه إلاّ ثلثيه؛ وإن قضاه ثمَّ تلف المال فأرجو أنّه سالم ما لم يضيّع ويفرّط؛ وقيل: بالخلاف؛ وإن بدأ بما اختلف فيه أهو من الكلّ أو من الثلث ثمَّ تلف المال قبل قضاء الدين فعلى القول إنّه من الكلّ يضمن الحصَّة من جملة المال ممّا أنفذ بقدر حصص ما بقي ممّا كان بيده إن لو قسم على الحقوق؛ وعلى القول أنّه من الثلث فأخاف عليه ضمان الكلّ لإتلافه لا في وجهه؛ وإن أذن له الموصي أن يبدأ بما شاء وقد وسع المال الوصيَّة بعد الدين فتلف قبل إنفاذه وقد أنفذها فليس للموصي في ذلك أمر ولا نهي إذا وجبت الحقوق فيما له الرجوع فيه من الوصايا، فإذا أوصى بها وبأن يبدأ ببعضها قبل بعض، فقيل: إنّه جائز، لأنّه وصيَّة.

---

(٢٩٠) - ب: «بعدُ».

ومن أوصى إلى رجل[291] في محدود من ماله أو فيه فمنعه الوارث منه أو من الوصيّة بحقّ أو باطل ولم يقصِّر لم يلزمه إلاّ الإيصاء بذلك في مال الميِّت؛ وإن قصّر فيها وقد قدر على إنفاذها حتَّى عجز عنه ومنع، فقيل: يضمن؛ وقيل: أساء؛ واختير أنَّه إذا كان على نيّته حتَّى حيل دونه وعجز لزمه الاستغفار لا الضمان، ما لم يقصد تعطيلا وتضييعا واستخفافا وتهاونا عند الإمكان.

(٢٩١) - ب: «لرجل».

الباب الحادي والثمانون

في الوصيَّة إذا لم يقدر على الوصول إليها، وفي وصيِّ اليتيم

فإذا قبلها وفيها ما يعجز عن الوصـول إليـه فهـو غـير مكلّـف بـه ويكـون على اعتقاد أداء ما يلزمه حـتّى يقـدر فيؤدّيـه أو يمـوت فيوصـي بـه، ولا يلزمـه أكـثر مـن اجتهاده في حياته وإيصائه بعدها، واختير له أن يشهد ويظهر أنَّه لم ينفذها.

أبو الحسن: إذا عدم الموصى لهم وورثتهم وصار بالحدّ الـذي يقـول فيـه بعـض: إنّـه يفرق على الفقراء فله أن يفرّق عليهم، فـإذا صحّـوا بعـد بيِّـنة خـيّروا في الأجـر والغرم؛ وقيل: لا، إلاّ بإذن الوارث، لأنّـه إذا وجد للحـقّ طـالب بهـا رجـع في المـال؛ فإن فرّقه بلا إذن الوارث ضمنه لإتلافه ماله فيما لا يحكم له فيه ببراءة ممّا لـزم في مـال موروثه إلاّ إن جعل له ذلك بلا إذنه وإذا حاز الوارث ـ قيل ـ مال الميِّـت انتقل عليـه مافيه من حقّ، لأنّـه صار في ذمّته يجوز له ولا عليـه إن لم يجزه إلاّ إن كـان وصيـا لـه فيلزمه ذلك من قبل الوصيـّة وإنفاذها متى أمكنه.

وقد اختلف فيمن تلزمه حقوق لا تعرف لمن هي، فقيـل: لزمتـه أبـدا ولا ينفعـه تفريقها على الفقراء ولا يؤمر به؛ فإن فعل ضمن وأوصى به؛ وإن لم يفرِّقها فلا بدّ من الإيصاء والإقرار بأقرب ما يـدرك بـه ذلـك مـن الصّفـات **﴿لا يكلّـفُ ا للهُ نفسـًا الاَّ وُسعَها﴾** (البقرة: ٢٨٦)؛ وقيل: يفرّقها عليهم ولا يدين بما يلزمه في ذلـك، فـإذا عـرف أربابها خيـّرهـم، فإن احتضر قبل أوصى به وأنــّه فرّقـه وذلـك خلاصـه؛ وقيـل: إذا لم يقدر على معرفتهم وأيس منهـا فغـيره أبعـد منهـا وأولى فيفـرّق ذلـك إلاَّ إن بـان ربّـه

فيخيّره كما مرّ؛ وقيل: إذا فرَّقه على هذا الوجه أجزاه ولو بان ربّه بعد، لأنَّه فعل بقولٍ، وعليه فلا يلزمه الإيصاء به.

واختلف في تفريق مالم يعرف ربّه، فقيل: يفرَّق في بلده؛ وقيل: في بلد لزم فيه؛ وقيل: حيث شاء المفرِّق؛ وقيل: إن كان ذلك في المصر لا خارجا منه فرِّق في الذي لزمه فيه، فإن خرج منه، فإن شاء فرَّقه في المصر حيث شاء فيه؛ وإن شاء فرَّقه في محل صاحبه من المصر.

ومن أوصى لرجل بدراهم ومات الرجل وترك أولادا ثمَّ انقرضوا إلاّ رجل أو امرأة يذكر أنَّه من نسلهم بسماع لا بصحَّة؛ فإن صحَّ ببيِّنة أنَّه من ورثته فذاك، وإلاَّ فرِّق في بلدهم. فإن كان من يذكر منهم فقيرا دفع إليه، فيقال: إن كنت تستحقّه بالإرث فهو لك وإلاَّ فلفقرك؛ ولا يعطى له إن كان غنيا إلاّ بالإرث إن صحّ له.

ومن أوصى لرجل بعشرة دراهم فعدم الرجل [٤٦٦] ولم يوجد له وارث؛ فإن أبهمت في المال كانت بحالها إلى أن يصحّ الموصى له بها؛ وكذا إن أعلمت فإن احتضر ائتمن عليها ثقة وأشهد إن وجده، وإلاَّ وأيس ولو من وارثه دفنها وكتب فيها باسم الرجل وأشهد وهو خلاص أيضًا!؛ وإن ائتمن عليها ثقة ولم يشهد فتلفت فأرجو أن لا يضمنها؛ وقيل: للوصي أن يفرِّق ما لا يعرف ربّه بلا مشاورة الوارث؛ وقيل: لا، إلاّ بها.

ومن أوصى أنّ عليه كذا لقوم من بلد كذا ولا يعرفهم ثبت في المال وغلّته للوارث حتّى يعرفوا فيدفع إليهم وهو المسمّى عندنا بالحشري. وقد أوصى **أبو جعفر** إلى ابنه **محمّد** في دين لبصري فخرج إلى البصرة فلم يجده فيها، فقيل له: إنَّه بواسط فلقي **أبا صفرة** فشاوره في ذلك(٢٩٢) فأشار عليه أن يخرج إليها فيسأل عنه فيها، فإن

---

(٢٩٢) - ب: - «في ذلك».

وجده، وإلاَّ نادى بأعلى صوته باسم الرجل؛ فإن لم يجد له صحَّة فرَّقه أو ودعه ثقة وأشهد عليه وكتب فيه.

ومن مات وترك مالا لوصيّه لا وارثا يعلمه ولا الموصى إليه فقال له: اجعل لي بعضه في الفقراء وبعضه في الرقاب وحجّ عنّي ببعضه، ففعل ما قال له، ثمَّ أتاه وارثه وصحّ فليس عليه شيء؛ فإن أدرك الوارث قائما أخذه وثلثي ما بيد كلٍّ، قال **أبو سعيد**: وهذا عند الله وأمَّا في الحكم؛ فإن صحّ له وارث ولم يفعل الوصي ذلك بحاكم ضمن.

ابن عليّ: من ترك كثيرا ولا يعرف له وارث بعُمان وقد قال لوصيّه: لك نصفه أو ثلثه وكان يذكر له وارث بالعراق؛ فإن عرف جاز للوصي الثلث، وإلاَّ صار الكلّ أو النصف أو الثلث إليه، وكان كمن لم يوص للفقراء والمساكين، وكلّ من لم يعرف له وارث فحيث صار ماله جاز. فمن مات كذلك فجعل ماله في وجه من البرِّ فأنفذه وصيّه فيه ثمَّ صحّ له وارث فطلب لم يلزمه ضمان؛ فإن شاء الوارث باع المال وأخذ من كلّ ثلثي ما بيده كما مرّ.

فصل

أبو المؤثر: جاز لوصي يتيم أن ياكل من ضيعته ويركب دابَّته في حاجة اليتيم ومن فضل طعامه إن كان لا يحتاج إليه ولا يباع ويفسده الادِّخار، ولا بأس عليه في فضل خادمه وفضل اللبن ممّا لا قيمة له؛ وكذا خدمة خادمه إن لم يشغله بها عن قيامه بضيعته وحاجته، ولا له أن يقترض من ماله إلاّ إن اشتغل بماله عن اكتساب لنفسه ولعياله ويضيع ماله إن تركه؛ وإن اشتغل به ضاع عياله وليردَّ إن أيسر إذا اقترض؛ وإن مات قبل الإيسار رجونا(٢٩٣) له أن لا يأثم. ولا له أن يضرّ باليتيم جوعا ويشبع هو من ماله إلاّ إن كان فيه فضل عن مؤنته وصلاح له؛ فإن

---

(٢٩٣) - ب: «فنرجو».

اقترض على هذا فلا عليه. وكذا المحتسب؛ وقيل: له أخذ الأجر على عمله في ماله كمثله فيه ونحبُّ له أن يستعفف عن[294] ذلك إن كان غنيا. وإن أكل منه بسرا أو رطبا أو نحوهما إذا حضر فيه فلا عليه، ويستحلف ـ قيل ـ وصيّه ووكيله له على الدين ونحوه ولا يعجل بيمين في أصل إلى بلوغه إلاَّ إن خاف بطلان حقّه فيستحلف له عليه، فإذا بلغ فأقام بيِّنة به كان له، وأمَّا اليمين فليس له غير الأولى، ولا يراها له بعض، كما لا يراها عليه.

---

(٢٩٤) - ب: «على».

الباب الثاني والثمانون

في دعوى الوصيّ وشهادته وإقراره على الموصي والحكم بينه وبين الوارث

قال **أبو محمَّد**: لا يقبل إقراره على الميِّت وليس للوارث اعتراض(٢٩٥) عليه فيما أوصى إليه فيه وأمنه عليه؛ فإن ادّعى تلف ما بيده ممّا يتولىَّ إنفاذه فالقول قوله؛ وكذا إن باعه وادّعى تلف ثمنه فلا عليه؛ فإن بقي للميِّت مال أنفذ منه الدين؛ وإن ادّعى الوصيان أنَّ الميِّت جعل معهما ثالثا واعترف به أيضًا فللحاكم أن لا يثبته بشهادتهما لأنَّهما دافعان ويريدان أن يكفيهما بعض المؤنة. وإن ادّعى ثقة أنَّه وصيّ أو وكيل لميِّت أو غائب فلا بأس على من لم يعلم ذلك إلاّ بقوله أن يشتري منه ما باع من مال ذلك؛ وكذا ما أتاه به وقال: أوصى لك به فلان أو حقّ لك عليه، وهو يعرف أنَّه من مال الغائب أو اليتيم ولا يعرفه إلاّ بقوله وإقراره، فلا بأس إن كان ثقة؛ وإن قدم أو بلغ فأنكر فله حقّه على الدافع ورجع هو على مدّعي الوصاية بما دفع إليه؛ وإن كان المدّعي أو المقرّ على الغائب غير ثقة لم يكن للمقرّ له قبول قوله عليه ولا على الوارث ولا ما دفع إليه؛ وإن كان ثقة مخالفا فكثقتنا في هذا؛ وإن ادّعى الوصي أنَّه قضى من ماله وطلب عوضه من مال اليتيم فلا يقبل قوله عليه ولا له أن يرجع على من دفع إليه، ولا له أن يبيع من مال الميِّت إلاّ لدين صحَّ عند الحاكم أو لوصيَّة جائزة أو لمؤنة يتاماه، ولا له على الوارث يمين إن أنكر الوكالة والوصايا إلاَّ في وجوه البرِّ منها لا في الحقوق؛ وقيل: إذا صحّت وصايته فادّعى على الميِّت أنَّه أوصى إليه في أبواب البر فإنَّه ليس بخصم في ذلك ولا عليه ضمان إلاّ من مال الميِّت؛ فإن

---

(٢٩٥) - ب: «اعترض».

ثبت ذلك فيه ببيِّنة، وإلاَّ فلا يمين له على الوارث؛ وقيل: له عليه في الأجر، لا فيما للأقارب والنّاس من الوصايا ولا فيما للعباد من الحقوق لأنَّهم خصوم فيها ولهم اليمين؛ وإن ادّعى وصاية من ميِّت فهو خصم فيها وله فيها اليمين على الوارث لأنَّه لو [٤٦٧] أقرَّ بها لألزم نفسه الحجّة وذلك إذا صحّت هي والحقوق وادّعى أنَّه وصيٌّ في إنفاذه فإنَّما عليه اليمين ما يعلم أنَّه جعله وصيا ثابتا إلى الوقت. وكلّ مدّع وصيَّة للأقربين أو للأجر فلا يمين له ولا عليه، إلاّ الوصيُّ فله على الوارث فيما أوصى به الميِّت في الأجور؛ وقيل: لا يمين له في ذلك، واختير الأوَّل.

ومن ادّعى علما بأنّ الميِّت أوصى له بكذا فأنكره الوارث ولا بيِّنة له فليحلفه ماعلم بذلك؛ وإن ردّ اليمين إليه حلف أنَّه أوصى له؛ وإن لم يدَّع العلم حلف الوارث ما لم يعلم. وكلّ حقّ لأحد وجهل ورجع إلى الفقراء فأنكره الوارث فإنَّه يحلفه الوصي.

ومن أوصى لزيد بوصيَّة فطلب وارثه من زيد يمينا ما يعلم أنَّها إلجاء إليه قال **عزّان** فإن سمّاها وصيَّة لم تلزمه يمين؛ وقيل: لزمته بالعلم لا بالقطع.

فصل

من أقرَّ لزيد بحقّ لا يعلمه فقال له وصيه: أتحلف عليه وتقبضه؟ فأبى، فطلبه فلم يسلّم إليه حتَّى مات، فقيل: إن رفع الوصيُّ ذلك إلى الحاكم وقطع حجّة زيد وانفصل الحكم بنكوله فلا حجّة لوارثه لانقطاع حجّة موروثه إذا لم يكن له حقّ إلاّ بعد اليمين، وذلك إن سأله الحاكم اليمين على ما يلزمه في ذلك، وإنَّما يحلف ما علم أنّ المقرّ أقرَّ له بباطل لا قطعا أنّ الحقّ له على فلان؛ فإن لم يقطع الحاكم حجّته وإنَّما يسأله الوصي ذلك وهو يمتنع من اليمين فلا يقطع الحكم إلاّ الحاكم أو نحوه عن تراض(٢٩٦) الخصوم بمن دونه، فإذا حكم بحقّ مضى الحكم ولو لم ينصَّب له كان في

(٢٩٦) - كذا في النسختين والصواب: «تراضي».

عصر إمامٍ أو مصره أو لم يكن إذا كان الحكم مِمَّا يجتمع عليه؛ وإن كان من مختلف فيه فلا يثبت إلاّ بإمام أو برأيه. وما لا تزول حجّته إلاّ باليمين فلا بدّ من إنفاذ الحكم فيه، فإذا لم ينفذ فيه كان بحاله؛ وإن طلب الوارث أن يسلّم له حقّه لا يمينا عليه فأبى أن يأخذ حقّه، ففيه خلاف.

ومن ادّعى دينا على ميِّت فأنكره وصيّه فلا يمين له عليه، لأنَّه لو أقرَّ له به عليه ما ثبت في ماله.

ومن ادّعى أنَّه وصي لميِّت وحقّا له على رجل ولا بيِّنة له بالوصاية ولا بالحقّ فلا يمين له على الرجل؛ فإن أقامها بها لا به أدركها عليه.

أبو الحواري: إن أوصى إليه في دين وحقوق ووصايا وإقرار فهل له أن يحلف ذويهم أو بعضهم ولا يعطى من نكل، فإن كان الأمر إلى الحاكم وجب اليمين فمن حلف أخذ لا من نكل؛ وإن كان إلى الوصيِّ لزمه أن يحلفهم إن كان الوارث يتيما، وإلاّ فالأمر إليه؛ وإن أوصى لمعيَّن بشيء؛ فإن حلفه الوصي كان له؛ وإن تركه وسعه إن لم يطلبه الوارث؛ فإن طلب كان له؛ وإن تركه الورثة وسعى الوصيُّ تركه أيضًا، ولو فيهم يتيم، وهذا في الوصايا وأمَّا في الحقوق فلا بدّ فيها من اليمين إن كان فيهم يتيم؛ وإن طلب الوارث أو الحاكم صحَّة ما أوصى له به كان عليه ذلك؛ فإن لم يجدها وقدر أن ينفذه جاز له ولو خفية.

أبو قحطان: إذا صحّت وصايته كان أولى بإنفاذ الوصيَّة من الوارث؛ وإن أنفذها كالدين أجزأ عنه وعن الموصي؛ وإن أحال الدين والوصايا صاحبه والوصيُّ على الوثة جاز؛ وإن قالوا: نحن نودوا(297)، والوصي: أنا أؤدِّي فهو أولى.

ومن أوصى بماله للفقراء ولا وارث له فطلبوا الوصي فقال لهم: قد أنفذت الوصيَّة وفرّقت المال فلا يقبل قوله إن قام؛ وإن قال: إنَّه باعه وظهر بيعه وقبض

---

(٢٩٧) -كذا في النسختين، والصواب: «نحن نؤدِّي».

الثمن وفرّقه، قُبل قوله ولا بيِّنة عليه إلاّ إن أوصى لمعينين وادّعوا أو أحدهم أنـَّه لم يعطه شيئًا لزم الوصي أن يبيِّن. وإن ادّعى أنـَّه أنفذ وصايا الأجر وأنكر الوارث لزمه أيضًا. قال **مسبِّح**: أمـَّا الدين فلا يبرئ الوصي بقبالة الورثة إلاّ إن قالوا: استوفيناه وهو كذا وأبرأناك منه. وكذا من أوصى له بشيء حتَّى يقول: إنـَّه قبضه، ولا تدفع الحجّة إلاّ به، لأنَّ على الوصي إنفاذه ولا تجوز قبالة الوارث بذلك.

ومن أوصى وصيا في ماله وولده فله أن يبيع ويقبض ويحلف فيما يبيع ويشتري، وفي أنـَّه ما قبض الثمن؛ وقيل: ليس له أن يحلف ولا أن يحلف؛ وقيل: له أن يحلف وليس عليه أن يحلف.

ومن ادّعى وكالة وتصديقا وأخذ من الورثة ما ادّعاه ثـمَّ طلبوا هم أو غيرهم منه صحَّة الإنفاذ، فقال **ابن خالد**: عليه أن يحلف ما خانهم. وقال **المنذر**: يحلف لقد وكَّله الميِّت وأنفذ ما أخذ فيما وكَّله. **أبو سعيد**: من أقرَّ لأحد بحقّ له عليه ثمَّ ادّعى غلطا أو نسيانا في إقراره أو إلجاء فيه وطلب منه يمينا ما علم بذلك؛ فإن كان ذلك عنده باطلا كان عليه اليمين. وفي **الضياء**: وإن اتـَّهم الورثة الوصيَّ بالعلم أنـَّه ما يعلم للوارث عليه حقّا من قبل ما اتـَّهمه به ولا خانه في ميراثه فلا يمين هنا على الوارث. وإذا رفع اليتامى على وصيٍّ أبيهم فقالوا: لنا في يدك مال وقال: هو عندي وسلّمته إليكم وقضيت به دين أبيكم فطالبوه بالحساب فلا يلزمه إظهاره إن لم تظهر تهمته؛ وإن كان لا يتـَّهم اختير له إن حفظ الحساب أن يأتيهم به وهو أقطع؛ وإن فاته فلا لهم إلاّ يمينه؛ فإن عرفوا عدل ما بيده فلا يمين وليس عليه أن يقاسمهم حصص الموصى لهم ولا له ذلك، لأنـَّه ليس بوكيل لهم.

وإذا باع المال بعد احتجاجه على الورثة أو بوجه مجيز له في القضاء والإنفاذ وألجأوه إلى المحاكمة وطلبوا يمينه فإنـَّه يحلفه الحاكم ما قبله لهم حقّ ممّا يدّعون عليه من بيع مالهم، فإذا حلفه ما باع لهم ما يلزمه لهم فيه حقّ إلى الحين جاز له ولا يحنث؛ فإن ألجأه الحاكم إلى اليمين فحلفه ما باع لهم هذا أو مالا، وأسرّ في نفسه متّصلا بها بلا

حقّ، أعني ما باعه بغيره، فإن استثنى على أثرها متّصلا أجزاه ولا ينفعه هـذا الاستثناء في نفسه إن لم يحرّك به لسانه سرًّا، ولا يحنث إن كـان محقّـا؛ وإن حلفـه قطعـا وكـان محقًّا وجهل أن يستثني بلسانه كذلك حنث، لأنّه باع مـالهم، وعليـه مرسـلة لا إثـم؛ وقيل: مغلّظة، واختير الأوّل.

ومن لم يجعل لوصيّه أن يخاصم في ماله فالوارث أولى منه في المحاكمة إلاّ إن كان يتيما، أو لا يفي المال الوصايا والحقوق وطلبها الغرماء فله أن يطلبها ويحكم له بقبضها مِمَّن عليهم للميِّت حقـوق وليـس لـه أن يحلـف عليهـا وإن حلـف لم تنقطـع حجّـة الوارث إن كان غائبا أو يتيما.

الباب الثالث والثمانون

في تسليم الوصيّ لا على وجه الوصاية

أبو محمَّد: ليس له أن ينفذ إلاّ فيما رسم له الموصي، إلاّ إن فوّض الأمر إليه فيعمل بما رآه أصلح في الدين. **أبو الحسن**: إن أوصى بدراهم للفقراء فلا يجوز للوصي أن يعطي فقيرا بها حبًّا أو غيره، وجوّز إن كان من مال الميِّت لا من ماله هو؛ وقيل: لا، ولو من مال الموصي، إلاّ إن كانت الوصيَّة بها لمعيَّن ورضي بذلك؛ وقيل: لا، إلاّ إن أحضرت فيرضى ببدلها؛ وإن أوصى بحب فلا يبيعه ويعرف الدراهم ونحبُّ أن لا يفرق عنها حبًّا ولا عنه دراهم ولا يخالف إلاّ إن رأى صلاحا أو رضي من له الوصيَّة.

ومن أوصى أن تفرَّق عنه دراهم ولم يسمّها فضَّة ولا غيرها فرِّق عنه[(298)] من نقد البلد.

ومن لزمه ضمان وأراد أن يتخلّص منه، فقيل: إن لزمه من النقود فلا يتخلّص إلاّ من جنس ما لزمه وكذا في العروض؛ وقيل: له أن يدفع عنها دراهم كعكسه بالقيمة. وأجاز **أبو الحواري** أن يفرَّق عن الذهب دراهم لا عكسه. قال **خميس**: ولا يعلم ما حجّته؛ قلت: ولعلّها[(299)] أنَّ الدراهم أثمان الأشياء، وأنَّ الذهب من السوالع كما قيل بذلك.

---

(٢٩٨) - ب: «عنها».

(٢٩٩) - ب: «ولعلّه».

ومن عليه زكاة أو دين فباع على الفقراء متاعا من ماله بدراهم ثمَّ جعلها لهم ممّا عليه فلا يجوز ذلك له ولا يتخلّص به منه. وكان **الأشعث**[٣٠٠] **بن قيس** يعطي في الوصايا عروضا بدراهم، على ما قال **أبو المؤثر**. فلمّا وصل إلى **أبي الحواري**[٣٠١] أمره أن يردّ ذلك، ووصل إليه **الأشعث** وذكر له قول **أبي المؤثر** فلم يقبله وعنده أنّ **الأشعث** قَبل قول **أبي الحواري**.

---

(٣٠٠) – في النسختين: «الأشعت». بتاء مثنّاة، وقد أثبتناه بثاء مثلّثة على ما اشتهر به.

(٣٠١) – ب: «وصل أبا الحواري».

الباب الرابع والثمانون

في الموصي إذا أجَّل لوصيَّته وجعلها في محدود من ماله

فإن جعل مريض لوصاياه أجلا تنفذ فيه فهي إليه وللوارث الغلّة إليه، إلاّ وصيَّة الأقربين فلا أجل لها وتنفذ من حين موته. وإن أوصى ثابت عقل عنده وجعل وصيَّته في قطعة هي أفضل ماله، وإلى أخت له في ولده فأرادت أن تبيع غيرها(٣٠٢) وتراه أوفر فليس لها أن تتعدّى إيصاءه والحقّ أولى ما اتُّبع إلاّ إن كان الوارث بالغا وأراد أن ينفذ هذه القطعة بثمنها جاز له(٣٠٣).

ومن سلّم لوصيّه نقودا ينفذ عنه ويقضي، فطلب الوارث أخذها بعينها وتبديلها بغيرها جاز له، وليس على الوصي أن يدفعها(٣٠٤) إليه حتّى يسلّم إليه فداءها ممّا فيه وفاء؛ وقيل: ليس لهما ذلك وينفذها على ما أوصى به؛ فإن جهل وسلّمها إليه ثمَّ لم يسلّم هو إليه وتلفت النقود فالوصيَّة والدين في مال الميِّت ولا ضمان على الوصي.

أبو محمَّد: من جعل وصيَّته في محدود وقال: إن قصر عنها فالباقي على ولدي فلان أو نحو ذلك وهو يسمع ولم يقل: لا ولا نعم، فباعه الوصي بإذن الوارث فقصّر عن إنفاذ الوصيَّة، قال: فلا أرى عليه إلاّ ما أمكنه من ماله إنفاذه ويطلب الولد مطلب سؤال لا مطلب حكم؛ فإن تبرّع له بشيء أخذه وأنفذ به، ولا يحكم عليه بشيء إن أبى، ونحبّ له رعاية حقّ والده إن أمكنه؛ وإن نوى أن ينفذ عنه حين سمعه ندب له إن بقي بلا ثبوت عليه في الحكم.

---

(٣٠٢) – ب: «غيره».

(٣٠٣) – ب: «لها».

(٣٠٤) – ب: «يسلّمها».

ومن جعل وصيَّته في محدود فباعه الوصيُّ وقضى الغرماء الأوَّل فالأوَّل فعجز عن الوفاء وقد أوفى بعضهم، فقيل: إن جعله وصيا في قضاء دينه منه حيث بلغ منه لا وصيّا في غيره فقد أخطأ حيث لم يعدل بين الغرماء؛ فإن وصل باقيهم من مال [٤٦٩]/(٣٠٥) الميِّت حقّهم وصحّ عند الوصي فلا يزيله غرمه، وإلاَّ فعليه مطالبة من أوفاه حقّه؛ فإن عجز عنه غرم.

ومن جعل بعض ماله لبعض ورثته وضمن له بقضاء دينه ثبت إن كان في الصحَّة وسمّى له الدين والوصيَّة.

ومن جعل حجَّته في نخل وتلف رجعت في الثلث؛ وإن نفذ بطلت؛ وإن أوصى بهذا النخل لحجّة وتلف بطلت أيضًا، وأخرجت إن بقي بعضه من حيث خرجت.

وإن أوصى أن يقضى عنه حقّ من فضلة غلّة ماله ثمَّ لم تكن فيه أو كانت ولم تفضل عن عياله فهي وضيَّة باطلة؛ وإن طلب الحقّ صاحبه بِيع الأصلُ وقضي منه إن لم يؤجّل. **أبو سعيد:** إن أوصى بقضائه في غلَّة ماله قضى منه على وجه قضاء الدين؛ وإن قال: إنّ عليه ألف درهم في غلّة ماله أو ثمرته متّصلا بإقراره لم يكن إلاّ فيها على ما أقرّ به، لإمكان أنَّه وصيَّة فيها في دينه أو دين غيره؛ ولا يباع المال أبدا حتَّى يخرج الحقّ منه ثمَّ هو للوارث.

أبوزكرياء: من أوصى بوصايا في ماله ثمَّ جعلها في محدود منه؛ فإن شاء الوصي أنفذها منه أو من المال؛ وإن أوصى بها في محدود فلا ينفذها إلاّ منه؛ وإن أقرَّ بحقوق وجعلها فيه فإنَّه ينفذها من حيث شاء.

ابن روح: من أوصى ببقرة في دين وهي مؤجَّرة في زرع فأراد الوصي أخذ حبّها فيقضيه فيه وطلب بعض الورثة نصيبه من الحبِّ؛ فإن جعل قضاء دينه في بدنها فليس على وارثه إلاّ ما أقرّ به؛ وإن أوصى أن تباع ويقضى ثمنها في دينه ووصيَّته خيّر

(٣٠٥) – ابتداء من هذه العلامة سقطت ورقة من نسخة أ.

الوارث في فدائها وفي تركها وإنَّما له الخيار في الموصى به في الدين وفضلته منه للوارث والنقض عليه؛ وإن أقرَّ دينه في معين بخصوصه فلا خيار له فيه ولا فداء إن أبهم الدين وعين ثبت له الخيار.

الباب الخامس والثمانون

في قيمة المال للإنفاذ إذا زادت أو نقصت

ومن أوصى لرجل بوصيَّة وبلد كلٍّ منهما والحاكمِ غير بلد الآخر ووصيَّته وموته ومسكنه كلّ منها في بلد آخر وله مال في تلك البلاد أو بعضها أو في غيرها وتوجد الوصيَّة فيها أو في بعضها وقيمتها مختلفة فيها فتخرج من الثلث في بعض القيم دون بعض، فأمَّا قيمة ماله فحيث يوجد يوم القضاء، وأمَّا قيمة وصيَّته فحيثه سكناه؛ فإن تعدّد قوِّمت في الذي فيه ماله؛ وإن كان له فيهما فحيث مات؛ وإن مات في غيرها؛ فإن كانت تخرج من الثلث فحيث كان أوفر على الوارث من بلد الميِّت وإذ لم تخرج منه من أحد البلدين وخرجت فيه فقيمتها على الأوفر على الموصى له إن أخرج من الثلث؛ وإن لم يوجد في بلد الميِّت فقيمته في أقرب موضع يوجد فيه ذلك الشيء إلى بلده، ولا ينظر في غيره.

وإذا أثبت الحاكم الوصايا في الثلث وأمر الوصيَّ أو الوارث بالتسليم لأهلها أو البيع فلم يسلّم إليهم حتّى غلا المال أو أغلَّ فالغلّة للوارث، وينظر إلى قيمته يوم الإنفاذ؛ فإن غلا وأغلَّ فلذي الوصايا ما للوارث؛ فإن نقصت فعليه أداء الوصايا وذلك في غير المعلم، وأمَّا المعلم فقيمته يوم مات ولو نقص أو تلف، وهو لصاحبه وغلّته له؛ وإن لم تنفذ حتّى زادت أو نقصت في الأربعة؛ فإن قضى في بعضها على الأوفر من المال و لم ينفذ جميعها حتّى نقصت قيمته أو تلف؛ فإن فعل ذلك بحاكم عليه بإنفاذ ذلك بصحّتها عنده لا سائرها فلا يلزمها ضمان، ويتحاصص أصحابها إذا صحّت، ويلحقون من سلم إليهم منه؛ وإن أنفذ بلا حاكم وسلّم على الأوفر ثمَّ تلف المال أو نقصت قيمته حتّى نقصت الوصايا ضمن لفعله ما ليس له، وإنّما له إنفاذ الكلّ في وقت أو بحاكم.

وإن سلّم سائر الوصايا وكان باقي الثلث في يده حتّى زاد المال أو نقص حتّى رجعت الوصايا إلى التمام فالمسلم إليه يرجع فيستحقّ ماله فيها ويستتمّه. وسئل **أبو سعيد** عن غير المعلم منها هل لأصحابها ما أغلّ المال قبل الإنفاذ أم هو للوارث فاختار أنّه إن ثبت للموصى له أصل في الحكم فمذ يستحقّه فيه فله ما أغلّ، وإلاّ فلا غلّة له.

وإن طلب ذوو الوصايا إلى الوارث أن يدفعها إليهم فلم يفعل فإنّهم يدخلون فيما أغلّ بعد طلبهم إن لم يكن لهم شيء من أصل ولو مشتركا فليس لهم إلاّ ما سمّى لهم من الوصيّة؛ وإن طلبوها في حين وجود المال فلم يعطوها حتّى نقص ضمن؛ وإن دفعهم الوصي وكان عليه التسليم وأمكنهم بلا حقّ فكاالوارث؛ وإن أنفذ أحدهما بعض الوصايا وترك بعض حتّى نقص المال أو تلف؛ وإن أنفذ بلا حاكم وبلا عذر ضمن، وإن كان بحاكم صحّ عنده بعضها دون بعض وسعه ذلك بأمره، فإذا لم يقدر على الامتناع وأخذه بالحكم ولا على الإنفاذ سرّا حيث لا يناله ولا علانية، قال: فأرجو أنّ له ذلك، وهل يضمن إن فعل ما نقص من قيمتها يوم القضاء كما حكم به؟ قال: إن كان على العجز والعذر فأرجو أن لا يضمن، ولكن إذا صحّت الوصايا شوركت فيما قضى؛ وإن لم تصحّ وقدر فأرجو ألاّ يلزمه ضمان، وله أن يحكم بإنفاذ ما عنده بعد أن يقطع حجّة من لم تصحّ وصيّته.

فصل

أبو الحواري: من أوصى بمال يباع ويحجّ له به فثمرته إلى البيع للوارث إلاّ إن كانت يوم الإيصاء ولم تصرم حتّى مات فهي تبع له والحادثة بعدُ للوارث فهذا إن أوصى ببيعه في حجّة؛ وإن قال: بالمال فيها أو هذا يحجّ به عنه، فهو وثمرته فيها.

وإن كان على ميّت دين فطلب إلى وارثه فعرض ماله على غرمائه فاحتجّوا بالعدم لم يكن كالمدين، لأنّ الدين في المال لا عليه فينادي عليه الحاكم ويأمر ببيعه بعد أن يحتجّ عليه أن يفديه؛ فإن فداه، وإلاّ باعه وليس له في إحضاره الدين أجل؛ وقيل: له ثلاثة أيّام؛ وإن أراد بعضهم فداء منابه منه بمنابه من الدين كان له؛ ومن لم يفده

باع الحاكم منابه، وهذا إن كان منابه من المال يخرج من الدين؛ وإن كان المال إذا بيع جملة أدّى جملة الدين، وإلاّ فلا لم يكن لأحدهم أن يفدي منابه، لأنَّ الدين أولى بالمال من الوارث به. قال **ابن محبوب**: وإن كان يتيما أو غائبا باع الحاكم وأعطى الدين بعد أن يستحلف أهله ويكتب للمشتري بما صحّ عنده من الديون وأنّه استحلفهم عليها وأنّه سلّم إليهم الثمن وأبرأوه منه.

وإن كان للميِّت وصيٌّ منه في دينه ووصاياه وصحّ ذلك ببيِّنة احتجّ الحاكم على الوارث فيما صحّ عنده منهما؛ فإن كان للوارث حجّة، وإلاّ أمر الوصيَّ أن ينفذ ما صحّ عنده وكتب له وأشهد له أنّه صحّ عنده وصايته في القضاء والإنفاذ وأنّه قد أجازه عليهما. وإن كان الوارث يتيما أو غائبا أمر الوصيَّ بإحضار الغرماء وأهل الوصايا واستحلف من لزمه اليمين منهم. وإن كان الدين والوصيّة لهما أو لمعتوه أو أعجم سلّم ذلك لقائم بهم. وعلى الحاكم أن يحتجَّ على البالغ حتّى يحضر دعوى، وعلى وليِّ اليتيم ولا له أن يحكم حتّى يحتجَّ إلاّ إن كان الوارث بالغا غائبا فإنّه ينفذ الحكم ولا ينظر حجّته.

فصل

يباع ما تركه الميِّت من رثّة أو حيوان بنداء في جمعة أو غيره برأي حاكم أو وصيٍّ أو وكيل حاكم أو عشيرة إن كان في الورثة يتيم أو غائب ويكون ماله في يد الوكيل، إلاّ من له حيوان كالأغراب، فلا تباع أموال اليتامى ولا ما يحتاج إليه اليتيم من متاع وما يعتدل قسمه كحبٍّ أو بكيل أو وزن. وقيل: يقسم بالقيمة ما اعتدل بها، وبه قال **ابن عليٍّ**، وقد قسم كتابا بين قوم بها؛ وقيل: كان فيهم أيتام. ولا تباع دابة أو خادم احتاج إليها لخدمته إلاّ ما فضل عن كفاية ماله؛ وإن أطرى دابّته قبل موته فلا تباع حتّى ينقضي الأجل؛ وإن كره البائع منابه من العبيد بيع مناب اليتيم والغائب؛ وقيل: يستخدمون بالحصص. **أبو المؤثر**: يباع مناب اليتيم إن كانوا في قرية فمن شاء باع، ومن شاء ترك.

ونفقة العبيد والدواب من المال ما لم تبع؛ وإن لم يكن للميّت غيرهما فعلى الورثة في رقابها؛ فإن كرهوا ولم يجيزوا فمؤنتهم في المال.

ومن ادّعى فيها دعوى كانت في يد من كانت بيده ومؤنتها عليه؛ فإن صحّت للمدّعي غرم للذي هي بيده ما أنفق من يوم وقفت، وإلاّ فلا يمنع من استعماله ولا يضمن الغلّة إلاّ الغاصب ويؤجّل بقدر ما يحضر بيّنته من موضعها. فإن اتّفقوا على بيعها فذاك إليهم وكان الثمن بيد من كان العبد أو الدابة في يده بعلم من حاكم أو عدلين.

أبو عبد الله: ليس على الورثة أن يباع مال موروثهم بديون الأغياب، وإنّما يباع بدين حاضر إلاّ إن أحيط بماله فيخرج مناب الغائب ويوقف عند عدل حتّى يجيء أو وكالته أو موته؛ وقيل: يباع إذا خيف فوته؛ وقيل: إذا ترك ألفا وابنين وأخذ كلّ منهما نصفه فأتلفه أحدهما ثمّ صحّ على أبيه خمسمائة لرجل دفع له ما بيد الآخر ويرجع على أخيه في مائتين وخمسين يتبعه بها.

أبو الحواري: إذا صحّ على الميّت دين بعد موته فليس على الحاكم أو الجماعة قضاؤه إلاّ إن طلب إليهم وصحّ عندهم أقام الحاكم وكيلا يبيع من ماله فيه وليس له أن يعرض، ولا يقضى العروض في دينه إلاّ إن بلغوا ورثته واتّفقوا مع أهله عليها جاز لهم وللجماعة أن يفعلوه إن لم يكن حاكم.

الباب السادس والثمانون

في بيع الوصيّ أو الحاكم مال الميّت وفي الحجّة على وارثه

فمن ترك يتامى وبلّغا ومالا ووصيّا وحيوانا وعروضا وأصولا فإنّه يبدأ ببيع الحيوان ويترك منه ما زارع عليه أو شارك ثمّ/[٣٠٦] [٤٧١] المتاع والطّعام إن فضل عن مؤنتهم وينظر الأوفر للثمن[٣٠٧] في النداء أو المساومة؛ فإن لم يكن في هذا وفاء باع من الأصل ما شاء. والأرض والنخل قبل الماء، لأنّ في بيعه إضرار بهما إلاّ إن كان فيه فضل وينظر الأصلح لليتامى. ولا يوجب بيع أصل حتّى يستثني للأيتام والأغياب حجّتهم؛ وإن كان في الأصل وفاء ترك لليتامى من الآنية ما يتناولون به، ومن الطّعام مايعيشون به؛ وقيل: يبدأ بالحيوان إلاّ ماكان منه مغلاًّ ثمّ بالطعام إلاّ ما احتاجوا إليه، ثمّ بالأخوف فسادا من الأمتعة ثمّ بالنخل ثمّ الأرض ثمّ الماء، إلاّ إن رأى أصلح وأوفر لليتامى.

وإن كان في المال زراعة وطلب الغرماء أن يباع بزراعته حكم على الوصي بذلك، ولا ينتظر بالبيع إدراك التمرة إن كان الدين حالاًّ، وإلاّ فحتّى ينقضي الأجل؛ وإن اختلف بيع منه بقدر الحال وانتظر إدراكها وهي للوارث إن أدركت، وإلاّ فهي تبع للأرض ولو زرعت قبل الموت.

---

(٣٠٦) - في هذه العلامة انتهى سقط ورقة من أ.

(٣٠٧) - ب: - «للثمن».

وإن كان الوارث حيث تناله حجّة الوصي فلا يعجل بـالبيع حـتّى يحتجّ عليـه، ووكيل الغائب في مقامه كوصيٍّ اليتيم. وإن جعل للوصيِّ أن يبيع بلا مشورة الـوارث كان له كما مرَّ. وإن باع بلا حجّة عليه ولم يعلم بما باع به ثمَّ علم فله أن يردّ على المشتري الثمن ويأخذ ماله إذا علم أنَّه باع له بلا رأيه؛ وإن صحّت حجّتـه عليـه أنـَّه باع بحضرته ولم ينكر عله حتّى قبض المشتري المال فلا حجّة له بعد عليه.

وإن علم الوصي أنَّه لا يجوز له بيع مال الميـِّت ووارثـه حـاضر فتعمّـد خـلاف الحقّ أثم؛ وقيل: لا يجوز له بيع الأصل حتّى يحتجّ عليه إن كان بالغـا عـاقلا حـاضرا، وله بيع العروض بلا حجّة عليه ويستحبّ له أن يشير عليـه في بيعهـا، ولا مـدّة لـه في فداء المال كما مرّ؛ فإن فداه من حينه، وإلاّ جاز البيع؛ وإن احتجّ عليه ولم يبـع حـتّى مضت أشهر أو سنة جدّد عند قطع البيع إن لم يقل له أوّلا: بع بما رزق الله؛ فإن أمره بالبع فلا يلزمه تجديد الاحتجاج، إلاّ إن قال له: إذا أردت أن توجب فأعلمني، فله أن يشير عليه عنده.

وجاز للوصيِّ أن يبيع خلاف ما أمره الموصـي ببيعـه، لأنـَّه بمقامـه، والوكيـل لا يعدّى أمر الموكّل ولو أمره أن يدفع إلى فلان درهما فأتـاه قبـل أن يصلـه إليـه ضمنـه للأمر وليس له أداؤه من عنده لفلان، لأنـَّه ليس كالوصيِّ.

فصل

لا يجوز للوصيّ أن يبيع إلاّ بالنقد، وإلاّ ضمن؛ وجوِّز بغيره لثقة يأمنه. وإن بـاع لغيره ضمن ويبيع بقدر ما لا يفضل بيده الدراهم إن أمكنه بيع الجزء؛ وإن لم ينفق إلاّ جملة فالميـِّت أولى بماله فيبيعها إن لم يفدها الوارث.

أبو الحواري: إن احتاج الوصـيُّ إلى صلحـاء البلـد وعدولـه في تقويـم صدقـات نساء الميـِّت وبيع ماله فلم يجيبوه، فإن كان في الورثة يتامى فلا بدّ من ذلـك ولا عـذر لهم فيه؛ وإن عدم العدول ويعرف القضاء اجتهد؛ وإن لم يبصر العـدل لم يكـن لـه أن يدخل في ذلك إلاّ بحضرة عدول يبصرونه.

وقيل: ليس على الأوصياء أن يخرجوا ممّا ترك الميِّت من حيوان إلى الأسواق المجمعة من القرى وله بيعه في بلدهم وسوقهم أو مجمعهم عند الجمعة والجماعات؛ وإن لم يكن فيه سوق ولا جامع فلا حدّ عندنا في ذلك إلاّ النداء فيما ذكر إن وجد، وإلاّ ففي جماعة مِمَّن يريد الشراء ويزيد في الثمن، وله أن يبيع بما رآه(٣٠٨) أوفر ولو بحبٍّ.

وقيل: إذا نادى الولي على مال الميِّت وباعه لينفذه في وصيَّته وأدّى بعضها ومات ولم يدر أين المال ثمَّ طلب وارثه ذلك من ماله، فقال: هو أمين، وليس على ورثته إلاّ أن يحلف البالغ منهم ما يعلمون موضعه ولا أنَّه اقترضوا. وكذا في الوصي.

وإن باع موضعا من مال موصيه فبلغ ثمنه أكثر من دينه ووصيَّته فليس له أن يبيع بأكثر منهما؛ فإن فعل ثبت بقدرهما وبطل ما وراءه!.

أبو الحواري: إن كان له من الورثة فهل له أن يقسم بينهم؟ وإن كان له دين على الميِّت فهل له أن يقضي نفسه من مالهم ولو يتامى؟ قال: إن كان مكيلا أو موزونا لم يجز له، إلاّ إن لم يصل إليه ولا يقدر عليه مع غيره فإنَّه يأخذ لنفسه من المال بقدر حقّه، وأمّا القسم فإن بلغ الورثة ورضوا به جاز لهم، وإن أراد أن يقضي نفسه من مكيل أو موزون استحسن له أن يأمر من يكيل له أو يزن.

فصل

من ترك مالا ووصيّا وعليه ديون ووصايا، وله ورثة فأزالوا ـ أو بعضهم ـ منابه منه إلى غيره أو قضاه بما عليه وأراد الوصي بيع ما أزاله ويقضيه في الدين والوصايا؛ فإن فدوا مالهم فله إزالته ويتمّ، وإلاّ فلا.

وينفذ مال اليتيم في دينه وليس للوارث إلاّ ما فضل عنه؛ فإن أزالوا حصصهم أخذوا بما يلزمهم؛ وإن أبوا حبسوا.

---

(٣٠٨) - ب: «يراه».

أبو الحسن: من ترك وصيّا يقضي عنه وينفذ ويتامى وأصولا فرفع الغرماء عليه فعرض المال فلم يطلب إلاّ بأقل ممّا يباع به مثله في الوقت ولم يصحّ له أن **[٤٧٢]** يبيع به ويفقرهم وأراد أن يقضيه من الثمار، قال: ليس له ذلك وعليه أن يبع فيمن يزيد بنداء أو بمساومة إن كانت أوفر منه، وأنفذ مال الميِّت فيما أقرَّ به؛ وإن أبى من بيعه بعد الرفعان عليه وصحّت وصايته والحقوق حبسه الحاكم حتّى ينفذ ما ألزم نفسه القيام به، وليس هذا الوصي بأمين إذا لم يؤدّها حتّى يحبس، وهو إلى الخيانة أقرب. وإن أقام الحاكم وكيلا مكانه وباع وقضى وجاز وليس عليه ولا على الوكيل إشهاد على القضاء إذا قضى أحدا حقّا إلاّ إن أمره الموصي أو الموكل به أو طلبه الوارث وهو أحوط وأحزم.

ومن علم من وصيٍّ أو وارث أنَّه يبيع من مال الميِّت لينتفع به لا لقضاء ما عليه ويقول: أنّه يقضيه من عنده فلا نحبُّ له شراؤه، إلاّ إن كان لقضاء ما عليه.

ومن له على الوارث دين فباع من مال الميِّت وأوفاه من ثمنه وقد علم أنَّه ترك دينا جاز له. ولا يسأل عن دين الميِّت لا(٣٠٩) إن قال له: أنا أعطيك الأرض فيما لك علي ثمَّ قضي دينه، لأنَّ مال الميِّت أولى أن يسلّم في دينه، إلاّ إن كان له ما بقي به غير ذلك. وإن قال الوارث: أبيع في دين الميِّت، فاشتراه منه أحد على ذلك وسلَّم(٣١٠) إليه الثمن فأكله وعلم أنَّه لم يدفعه فيه فقد مرّ أنَّه إن بيع لقضائه جاز شراؤه، وإلاَّ فلا.

وإن طلب الوارث فداء المال فأبى الوصيُّ وباعه على كره منه فلا يثبت بيعه بعد الاحتجاج عليه. وإن باعه قبله جاز وترك المأمور به. وإن جعل له

---

(٣٠٩) - ب: «إلاّ». ويبدو أنَّه الصواب.

(٣١٠) - ب: «فدفع».

وصيَّته في معين يبيعه وينفذه فيها ويسعه الثلث ثبت[٣١١] بيعه ولو احتجّ عليه، إلاّ إن باعه بغبن فاحش.

وليس له أن يبيع من المال وينفق اليتامى حتَّى يعلم أنَّه يفضل لهم منه[٣١٢] ذلك، وإلاَّ فليس لهم ذلك، والميِّت أحقّ بماله. وإن انحطّ سعر المال بعد أن أطعمهم من ثمنه وكساهم أو احتاج فلا آمن عليه ضمان ذلك.

---

(٣١١) - ب: «جاز».

(٣١٢) - ب: «منه لهم».

الباب السابع والثمانون

في مال الميِّت إذا بيع بحاكم أو وصيٍّ ثمَّ أدرك فيه بدرك وحكم ذلك

أبو عبد الله: من ترك مالا وعليه محيط به فأمر الحاكم ببيعه وقضائه ثمَّ أدرك فيه مدرك ببيِّنة، فإنَّ الحاكم يسلّم إليه ماله ويتّبع مشتريه الغرماء بما قبضوا منه؛ فإن أفلسوا أو غابوا رجع على الحاكم بما أخذ منه ويردُّه إليه من بيت المال، إلاّ إن شرط عليه يوم باع له أنَّك إن أدركت في المبيع رجعت على صاحبه بما وجدت له من مال فيبرئ الحاكم حينئذ ويتّبع الغرماء إن وجد منهم، وإلاَّ رجع في مال الميِّت إن وجد، وإلاَّ فلا شيء له والوصيُّ كالحاكم في ذلك، وينبغي لهما أن يشترطا هذا إذا باعا من مال الميِّت في دين أو وصيَّة أو نفقة يتيم أو نحو ذلك لإزالة الضمان، وهو أن يقول عند العقد: أبيعك هذا المال ولا علم لي به أو ولا ضمان عليَّ في دركه ولا في ظهور عواره، فإذا قال هذا لم يلزمه، ولا اليتيم ضمان، ولا يجد نقضه إن أراده بعد بلوغه ولا منازع له قبله.

وبيع الوصي جائز، وإن بمساومة، إن رآها أوفر. وقد كان بعض الحكّام يأمر بالنداء ويبطل البيع الأوَّل. وإن نقص عنه لزم بالثمن الأوَّل للمشتري الأوَّل؛ وإن زاد فلليتيم وعلى الأوَّل ردّ غلّة الزيادة؛ وقيل: لا ينقض بيع الوصيّ بالمساومة إلاّ إن كان بغبن فاحش، وليس له أن يقيل فيه ولا نحبُّ للحاكم أو الجماعة عند عدمه أن يبيعوا إلاّ بالنداء فيمن يزيد.

ومن جعل وصيّه في بيع غلام له ويفرق ثمنه ففعل(٣١٣) وردّ بعيب ضمن وغرم لمشتريه، إلاّ إن قال له: إنّه أمرني أن أبيعه وأفرّق ثمنه ولا علم لي بحاله؛ فإن شئتم فاشتروا أو اتركوا فلا عليه إن فعل. ورأى **أبو عبد الله** أن يردّ على الوصيّ كالدابة بالعيب إن كان فيه قبل العقد؛ فإن كان للميّت غير ذلك ردّ النقصان منه لا على الوصيّ.

وله بيع ماعرف أنّه للميّت أو شهدت له به بيّنة، أو أقرّ به الوارث وكان بيده؛ وإن أقرّ بما ليس في يده ولا بيّنة عليه فما نحبّ له أن يتعرّض لبيعه، لأنّه إن باعه واستحقّ لزمه الضمان إن تلف ما قبضه من ثمنه وعجز عن استرجاعه مِمَّن دفعه إليه أو من يده قبل دفعه لأحد، إلاّ إن باع ما سلّمه الوارث إليه ممّا بيده فنحبّ له اشتراط ما مرّ.

وسئل **أبو الحسن** عمّن باع مال ميّت(٣١٤) وادّعى الوكالة وقد شرط عليه الشروى ثمّ لم تصحّ له ونقض الوارث بيعه فقال: إذا باع على ذلك وانتزع منه فعليه الشروى وهو مثل المبيع أو قيمته بعدول؛ وإن صحّت له الوكالة من الميّت وباع وشرط عليه الشروى ثمّ رجع أحد شاهدي الوكالة عن شهادته بعد البيع، [**٤٧٣**] فإذا حكم له بالوكالة والبيع وباع وقضى نفذ الحكم؛ فإن رجع بعد إنفاذه كان على الوكيل الشروى.

ثمّ إن أقرّ للغرماء أنّه يقضيهم ديونهم من مال الميّت وقبضوها لم يلزمهم ردّ بعد إقراره لهم بها وذلك إن لم تكن لهم بيّنة بها؛ وإن كانت لهم بإقرار الميّت لهم رجعوا برفعان ذلك إلى الحاكم فيحكم لهم بها في ماله، وذلك إذا بطلت وكالة الوصيّ قبل أن يقضيهم إيّاها، ولا رجوع له عليهم بعده، لأنّ له أن يقضيهم سرّا أو علانية.

---

(٣١٣) - ب: - «ففعل».

(٣١٤) - ب: «الميّت».

إن أوصاه الميِّت وأقرّ عنده بثابت فقد أدّى إليهم ما لهم وما لزمه في قدرته لو بطلت في الحكم وصايته إلاّ إن أعلمهم أنَّه يقضيهم بلا صحَّة وصاية له فيه وعلموا له فذلك وورثته لا يعلمون لهم قبله حقّا ولا بيِّنة لهم بديونهم عليه، فإذا طلبهم الورثة بما قبضوه من ماله أدركوه وعليهم لهم اليمين بعلمهم لا بالقطع فيلزمهم في الحكم ردّ ما في أيديهم لهم لا عند الله.

وكذا يبطل بيع الوكيل في الحكم بلا صحَّة الوكالة لا عند الله؛ وما لحق الوصيّ من الضمان فهو في مال الموصي إن أدركه، وإلاَّ كان في ماله هو وله إذا بطلت وصايته عند الحاكم أن يبيع من مال الميِّت خفية إن أمكنه ويقضي عنه ويحتجّ على وارثه خفية ويبيع، ولا يسع من يشتري منه خفية إذا لم يعلم أنّ الميِّت أوصاه، فإذا لم يشترط عليه الشروى لم يلزمه إلاّ ردّ الثمن إذا بطل البيع. وإن اشترى منه على علمه بأنَّه أوصاه ولا بيِّنة له فإنّما يلحقه بأحدهما من مال الميِّت لشرائه على علمه.

وإن مات الوصي وبقي بيده بعض مال الميِّت وأراد وارث الوصيّ(٣١٥) الخلاص منه فإنَّه يجعله في ديون الأوَّل ووصاياه برأي الحاكم أو الوارث؛ فإن عدم ذلك ولم يأذن له الوارث أو الحاكم سلّمه إلى الوارث. وإن كان في المال فضل عن الدين جازت مصالحة الورثة فيه بقدر ماطلبوا به(٣١٦).

---

(٣١٥) - ب: «وارثه الخلاص».

(٣١٦) - ب: - «به».

الباب الثامن والثمانون

في شراء الوصي لنفسه وفي خروجه بالحجّة

أبو الحواري: لا يجوز له شراء شيء من مال الموصي، ولكن يوكّل من يشتريه له إن كان ينادي عليه فيمن يزيد في مغيب الوصيِّ؛ وإن كان مكيلا أو موزونا أمر من يكيل له أو يزن على السعر. ولا يشتري الوكيل لنفسه بلا إذن صاحبه إلاّ ما قيل فيهما كذلك.

وجوّز للوصي الشراء إذا بلغ المال ثمنه وزاد هو عليه ولم يُزد عليه، أو يشتريه غيره ثمَّ يأخذ منه؛ وقيل: إن جعل له الموصي أن يشتري من ماله ما شاء بما شاء جاز له ذلك، وأجاز له **أبو عليٍّ** أن يشتري كغيره بلا جعل الموصي. وإن باع — وإن بمساومة — ثمَّ أولاه المشتري ذلك جاز له إن لم يتّفقا عليه(٣١٧) وللوارث فداؤه؛ وإن من يده بالتولية إن لم يحتجّ عليه قبل. وإن أمر من يشتري له من مال الموصي فاشترى له من عند نفسه لم يصحّ؛ وإن أمره بذلك وبالنداء عليه والبيع له فما اشتراه من المنادي بلا علم منه أنّه له أو من المأمور ببيعه أيضًا كذلك جاز له، لا خروجه بحجّة الموصي كما مرّ، إلاّ بإذن الوارث إن حضر بالغا.

ومن أوصى إلى رجل في إنفاذ حجّته فحجّ بها وارثه بلا أمر الوصي؛ فإن ورثه وحده جاز إنفاذه الوصيّة. وكذا إن أتمَّ له أو ورث معه غيره فأذن له.

ومن أوصى بدم في الحرم فللوصيِّ أوالوارث إنفاذه ـ وإن من عروض — ولا يبعث به إلاّ مع من يثق به ولو بانتظار كما مرَّ. **أبو سعيد: إذا** لم يأذن له

---

(٣١٧) – ب: «على ذلك».

الموصي في الخروج بحجّته ولم يحجر عليه فلا يخرج بها إلاّ بإذن الوارث وأرجو أنَّ فيه خلافا. ولا يعطيها غير ثقة أو أمين إن قال له: أعطها من شئت، ولا نحبّ له تأخيرها بعد القدرة إن قال له: أخرجها متى شئت. وإن أخَّرها بعدها حتَّى تلف المال فلا نلزمه ضمانه مع قوله ذلك.

الباب التاسع والثمانون

في الوصيَّة إذا تلف المال وفيمن عليه دين لميِّت وقضاه

فمن أوصى لأحد بمعلوم من ماله فذهب لم يكن له شيء، وإن ذهب ماله كلّه إلاّ ذلك فله ثلثه وثلثاه للوارث إن ذهب قبل موته؛ وإن ذهب بعده اختير له ثبوته إن وسعه الثلث يوم موته.

وإن أعتق مريض غلامه ويخرج منه فتلف ثلثا ماله قبل موته فعتقه ماض ويستسعي بثلثي قيمته.

ومن أوصى لرجل بثلث(٣١٨) حيوانه أو حبوبه ونحوهما ثمَّ تلف الثلثان وبقي الثلث وله كثير، فإن استحقّا أو تلفا قبل موته فللرجل ثلثه كاملا، وإلاَّ فله ثلث الباقي إن كانت الوصيَّة تخرج من الثلث يوم موته فله ما يخرج منه، وقد مرَّ ذلك. وإن أوصى له بإبله أو غنمه أو بحبّه ونحو ذلك فلا تصحُّ له الوصيَّة إلاّ في ذلك، لأنَّه معلم؛ وقيل: مبهم فالقائل [٤٧٤] إنّما تقع بعد موته على ذلك الجنس يوم إيصائه يخرجه على باب المعلم، لأنَّه لومات ذلك أو تلف ثمَّ استفاد وآخر لم يكن له، والقائل إنَّها في ماله يوم موته يكون من المعلم حتّى يموت، فإذا مات كانت من ثلثه ومن المعلم زيادته ونقصانه عليه كتلفه.

---

(٣١٨) - ب: «بثلثي».

ومن مات ولم يوص بقضاء ما عليه وله على رجل حقّ، فقيل: ليس له أن يقضيه عنه ممّا عليه إلاّ بإذن وارثه وإلاّ ضمن[٣١٩]، وبعض رخّص له فيه ويبرأ بذلك، وبه قال **ابن روح**.

وفي الأثر: ومن أوصى بحقّ عليه لرجل ووكّل في قضائه وله على رجل حقّ يطلبه به فلا يجوز له أن يقضي عنه صاحبه إلاّ برأي الوصي أو الوارث؛ فإن لم يكن له وكيل ولا وارث وأراد خلاص الميِّت رفع إلى الحاكم علم ما عليه له وطلب ماله عليه، فإن أمره أن يقضيه قضاه، وجاز له بعد الحجّة على الوارث؛ وإن دفع ما عليه للوكيل أو الوارث برئ؛ وإن عدم الحاكم ولم يعرف الوصيُّ ولا الوارث ففي تسليمه لمن له على الميِّت حقّ جواز ومنع.

ومن أوصى لرجل بشيء وأبى أن يقبضه وقال: إن لم يقبضه فبعوه وأعطوه ثمنه فله قبوله أو تركه، وكره له تركه إن كان مدينا، ونحبّ له أن ينفذه في دينه.

---

(٣١٩) - ب: - «وإلاّ ضمن».

الباب التسعون

في دين الهالك وقضائه وتقاضيه

أبو الحواري: إن مات ذو دين ولم يوص به لصاحبه أخذه من ماله خفية إن لم تكن له بيِّنة عليه.

وإن صحّت على ميِّت ديون فليس على الحاكم أن يقضيها أهلها من ماله إلاّ إن رفعوها إليه وبيّنوها فيقيم حينئذ لهم ثقة يبيع منه في قضائها ولا له أن يقضي العروض فيها إلاّ إن كان له ورثة كما مرَّ، وجاز للجماعة عند عدمه؛ وقيل: ليس لوارث أن يؤدّي عن ميِّت ما علمه عليه إلاّ بإذن جميعهم إن بلغوا أو كان وصيّا له فيه أو يؤدّي عنه بقدر إرثه؛ وكذا كلّ مقرّ بدين على موروثه؛ وقيل: لا يحلّ له أخذ شيء من ماله بإرث حتّى يؤدّي جميع ما علمه عليه أو صحّ عنده، ولو أحاط بإرثه كما مرّ.

أبو عليّ: من له على ميِّت حقٌّ فقضاه بعض ورّاثه(٣٢٠) بعض ماله فله ـ قيل ـ أخذه؛ وإن علم الوصي بعض ديون الموصي فليس له قضاؤه من ماله إلاّ إن قال له: أقض عنِّي كلّ ما علمته عليّ ولم تعلم أني قضيته، فحينئذ يجوز له. **أبوسعيد**: له أن يقضي عنه ما أقرّ به عند الله.

واختلف في يمين من له الحقّ، فقيل: لايعطي الحقوق(٣٢١) إلاّ بعد اليمين ولو ثبتت(٣٢٢) بإقرار الميِّت أو ببيِّنة، وجوِّز ما لم يرفع أمرهما إلى الحاكم، فإذا رفع إليه لم يعذر طالب(٣٢٣) الحقّ من اليمين.

---

(٣٢٠) - ب: «وارثه».

(٣٢١) - ب: «الحقّ».

ومن أوصى بديونه وله مال وأولاد فأراد أحدهم أن يعطي منابه منها فإنَّه يعطي كلَّ من له حقّ بقدره من إرثه، لا أن يدفع جميع منابه لواحد من الغرماء ويدع الباقين، إلاّ إن رفع كلّ وارث غريما منهم ويقضي كلّ من ضمن له فحينئذ يجوز لهم؛ وإن لم يقض بعضهم شيئًا ممّا على موروثهم أعطى هو كلّ غريم بقدره وهو المختار، وقيل: إنَّه يوفّي جميعهم من ميراثه إذا لم يعط غيره ما عليه، لأنَّه لا ميراث له إلاّ بعد الحقوق، وقد مرّ ذلك. قال **خميس**: ولا نعلم قائلا إنَّه يعطي ما يلزمه من جميع الدين غريما ويبرأ من الباقين إلاّ إن رضوا بذلك فحينئذ يجوز له عن رأيهم؛ وإن أمروه بذلك فلم يدفعه حتَّى رجعوا عليه فيه جاز لهم الرجوع.

ومن ترك ـ قيل ـ ولدين وألف دينار وعلى أحدهما مثلها دينا فليس لهذا المدين في الألف الموجودة شيء وإنَّما هي لغير المدين؛ فإن ترك ثلاثة وعلى كلٍّ(٣٢٤) والمسألة بحالها فالألف للباقين بينهما ويكونان شريكين فيما بقي على ذي الألف لا ينفرد به أحدهما(٣٢٥). وإن أوصى في المسألة بثلث ماله لرجل كان، واللذان لا شيء عليهما شركاء في الألف على قدر ما لكلٍّ من المال، وكان للذي عليه الألف منه ما لَه من المال، ويلحقه الاثنان، والرجل بالباقي منه على قدر ما لهم من المال، ولا ينفرد به واحد، وقيل: يكون الدين بين الجميع كالحاصل.

وإن أقرَّ بعض الورثة بدين على موروثهم، فإنَّ للغريم استيفاؤه من سهمه؛ وقيل: يجوز عليه منابه من الحقّ اللاّزم من جميع المال ثمَّ يعطي بقدر منابه من ذلك. وكذا إن أقرَّ بوديعة ولو مجهولة فمن يلزمه جميع ما أقرّ به على ميِّته يقول إنّ عليه للمقرّ له من ماله بقدر ما بقي من قيمة الوديعة، ومن لا يلزمه ذلك يجعل عليه حصَّته

---

(٣٢٢) - ب: «ثبت الحقُّ».

(٣٢٣) - ب: «صاحب».

(٣٢٤) - ب: - «وعلى كلٍّ».

(٣٢٥) - ب: «أحدهما به».

منها. وإن أقرَّ بشركة كانت من أبيه، فإن بالنصف أخذ الغريم من حصَّته النصف، وذلك إذا أقرّ في معيَّن أنّ لفلان فيه النصف؛ فإن كان له هو فيه النصف كان له النصف تامّا؛ وإن كان فيه أقلّ منه فليس عليه أكثر، لأنَّه شركة لا ضمان على الميِّت وكلّ ما كان ضمانا عليه فأقرّ بذلك فعليه تمام الحصَّة من ماله حتَّى يستوفي لا أكثر منها من مال الميِّت؛ وقيل: إنّما عليه ذلك، ولو لم يكن عليه، فإنّما عليه بقدر منابه من إرثه منه. فإن أقرَّ بمعين أتلف منابه منه؛ وإن أقرَّ بمجهول [**٤٧٥**]/(٣٢٦) فعليه منابه على قدر ذلك أيضًا. وقيل: إذا أقرَّ بالنصف من هذا المعيَّن وله فيه النصف فللمقرّ له الربع.

وقيل: إذا علم الوارث أنّ على موروثه دينا فلم يعلم أنَّه قضاه فعليه أداؤه حتَّى يعلم أنَّه قضاه؛ وقيل: لا حتَّى يعلم أنّ الميِّت لم يؤدّه، ولو طلب إليه إلاّ إن صحّ في مال الميِّت وحكم عليه به فيه فعليه أن يطيع للحكم، ولو صحّ ذلك عنده ببيِّنة لم يكن عليه شيء عند الله ما لم تشهد عليه أنَّه مات ولم يقض ما شهدت به البيِّنة عليه، وفي الحكم إذا شهدت عليه أنّ عليه دينا ولا يعلم أنَّه قضاه ثبت عليه في ماله.

أبو سعيد: من ورث مالا من رجل مع أيتام ويعلم أنّ عليه دينا أنَّ عليه وله أن يخرجه من الجملة؛ وقيل: عليه في منابه بقدر منابه منه لما على الأيتام إذ لا حجَّة عليهم، ولا يلزمه أكثر من منابه، إلاّ إن حكم عليه؛ وقيل: ليس له ذلك في منابهم وإنَّما هو عليه أن يخرج ممّا يخصّه من الدين من منابه فما فضل كان له بالإرث إن فضل، وإلاّ واستهلكه الدين لم يكن له أن يدخل معهم في حصصهم؛ فإن بلغوا وصحّ عليهم بالبيِّنة أو لعلمهم لحق كلاّ بقدر منابه.

أبو الحسن: من مات وترك مالا وأقرّ بما عليه وأوصى أحد أولاده في قضائه ثمَّ مات الوصي ولم يعلم الحيّ منهم أنَّه قضاه أم لا، قال: أمّا دين الولد، فإن(٣٢٧) مات

---

(٣٢٦) - ابتداء من هذه العلامة سقطت صفحة من النسخة أ.

(٣٢٧) - في الأصل: «فامات».

أبوه وأوصى إلى أخيه ثمَّ مات وهو يعلم أنَّه لا يقضى عنه ما أوصى به من دينه فعليه في إرثه منه، وإن لم يعلم أنّ اخاه مات وعليه ذلك في وصيَّة أبيه ولا صحّ عنده بعد موته بعدلين أنَّه على أبيه لم يلزمه في الحكم قضاؤه؛ وقال **أبو الحواري**: إن كان موته منفسحا بقدر ما يمكن فيه قضاء دين أبيه من حيث لا يعلم أخوه فلا يلزمه حتَّى يعلم أنَّه يقضيه كما مرّ. وإن تقارب موتهما وعلم أنَّه لم يقضه فعلمه أولى إذا كان ممّا يجوز فيه القضاء علانية؛ وإن كان ممّا يختفي فيه ويمكن أنّ أخاه قضاه بلا علم منه فلا يلزمه كذلك. وإن كان لا يعاشر أخاه ولا يحادثه فلا يلزمه في الحكم أيضًا قضاؤه، إلاّ إن علم أنَّه مات وذلك عليه، أو أقام عليه الغرماء بيِّنة فينفذ عنه ما صحّ عنده عليه بها في الحكم. وإن أراد أيمانهم على ذلك كان له.

فصل

من باع مالا ليتامى وأدّاه في خراجهم ثمَّ مات ولم يوص به ولم يقرّ واحتمل دخوله في ذلك بجائز أو زواله عنه بأدائه إليهم أو بوجهٍ ما، وسع الوارث ذلك ما لم تقم عليه بذلك حجّة حقّ.

ومن له حصَّة في مال مع غائب وأيتام فباعه جملة ويأمل أن يستتمَّ ذلك منهم إلى أن مات ولم يصل إليه فما يُلزم وارثه، فإذا ألزم فلمن يلزِم[٣٢٨] لأصحاب المال أو المشتري وهل عليه أن يعلمه ويدعوه إلى أخذ دراهمه ويقول له: دع لهم ما لهم وخذها أم يلزمه غير ذلك؟ قال: ليس على الوارث أن يتوب ممّا أخذه الميِّت، وعليه أداء ما صحّ في ماله وما لم يصحّ بإقرار أو إيصاء بأدائه أو بيِّنة فاحتمل أنَّه قد خرج من ذلك بمخرج حقّ أو تاب منه أو أدّاه به فلا سبيل على الوارث ما لم تقم عليه حجّة بذلك.

(٣٢٨) - كذا في النسخة ب. والعبارة غير واضحة.

ومن مات أبواه ولكلّ منهما مال في قرية غير قرية الآخر وترك ديونا ووصايا ووصيّا وأراد الوصيُّ أن يبيع من مال أحدهما لينفذوها إيّاها ويقضي ماعليهما، لأنَّ وارثهما واحد يتيم، قال: لا يجوز ذلك، وإنَّما يبيع من مال كلّ في قضاء ما عليه وإنفاذ وصاياه، لأنَّ المشتري إذا أدرك فيما اشترى يدرك لم يرجع به على مال الآخر.

فصل

من مات وعليه دين لرجل ولم يترك مالا أو تركه وأنكر الدين ثمَّ مات أبو الرجل أو أخوه وأوصى أنّ عليه لفلان كذا وكذا، قال: إن كان ليس لأبيه أو أخيه وارث غيره فله أن يستوفي حقّه ولا يعطي وارث الآخر شيئًا حتَّى يستوفي إن استتر له، ويشهد له بالوفاء، إلاّ إن كان عليه غير دينه فليأخذ منابه ممّا أقرَّ به أبوه أو أخوه والباقي بين غرمائه يقسمه بينهم الحاكم. وإن كان معه وارث غيره لأحدهما فسواء يأخذ حقّه إن استتر له. وإن كان عليه غير دينه فوصل غرماؤه إلى ديونهم من مال الميّت أخذ هو حقّه لا حصصهم. وإن لم يصلوا إليها حاصصهم فيما أخذ إن علم أنّه مات وهي عليه، وإلاّ ويعرف أنّ عليه الدين ولا يدري أقضاه أم لا؟ فليستوف حقوقهم ولا محاصصة عليه لهم.

ومن اشترى ـ قيل ـ دارا أو دابّة ثمَّ مات قبل قبضها ولا البائع الثمن وعلى المشتري غير ثمنها، فإذا ثبت البيع فالبائع أسوة مع الغرماء ولو لم يقبضها المشتري/(٣٢٩).

(٣٢٩) - في هذه الإشارة انتهاء سقط الصفحة من النسخة أ.

[٤٧٦] الباب الحادي والتسعون

فِي ميِّت عليه دين وترك مالا لا وصيًّا

ابن جعفر: فإن كان في البلد حاكم رفع الغرماء إليه أمرهم، فإذا صحّت عنده ديونهم أقام له ثقة يبيع منه بقدرها وينفذها، وإلاّ وكان فيه جائز فرفع ذلك إليه فقضاهم إيّاها بعدول فلهم أخذها برأيه، وإن لم يكن فيه لا عادل ولا جائر جاز(٣٣٠) لقادر على أخذ حقّه استيفاؤه؛ وإن كان فيه جائرا لا يأمنه الغرماء أن يرفعوا إليه جاز لقادر على أخذ حقّه أخذه أيضًا.

وإن كان للميِّت نخل ولزوجته عليه نخل أخذته بعدول؛ وإن كان لها وللغرماء عليه نقود وكان ماله حيوانا أو طعاما أو أصلا باعوا منه بقدر ما لهم باجتهاد في طلب الزيادة؛ وإن أمكنهم بالنداء فيمن يزيد فأحوط، وأشهدوا العدول أنّهم استوفوا ما لهم على فلان إن أمكن لهم علانيّة.

أبو سعيد: إن كان خصم الغريم يتيما أو معتوها أو غائبا ووجد إماما أو قاضيه أو وليّه أو جماعة عند عدمه فليس له أن يأخذ حقّه إلاّ بالحكم إلاّ إن لم تكن له بيِّنة أو لا يصل إليه به. وإن كان بالغا عاقلا فليس له أخذه أيضًا، إلاّ إن جحده إيّاه أو علم أنّه بيِّنة له به أو للمعدل، فإن جحده ووجد حاكما عدلا فلا يأخذه إلاّ بالحكم؛ فإن لم يجد إلاّ جائرا فهو كعدمه، لأنّه ليس بحجّة. وإن أبى العدول أن يدخلوا له في ذلك أو عدموا، فإن قدر على أخذ حقّه بنفسه جاز له. **أبو المؤثر**: إن كانت عنده بيِّنة فالجماعة كالحاكم، فلا يجوز له اقتضاء دينه بنفسه إلاّ إن وجد مثل ماله فله أخذه منه بلا أخذ.

---

(٣٣٠) - ب: - «جاز». وفي أ: «جار» والصواب ما أثبتناه.

والدنانير والدراهم كالواحد فيأخذ لنفسه بالصرف، وقيل: لا يأخذ غير جنس حقّه إلاّ بحاكم إن وجده، وإلاّ جاز له؛ وإن لم يجد إلاّ مزيدا عليه أو ناقصا فليس له مثل ماله ولا يأخذه إلاّ ببيِّنة عند حاكم ويستحلفه عليه ثمَّ يقضيه إيّاه؛ وإن عدمها أو وجدها لا موصله إلى حقّه فليس له بيع المال ولا شراءه لنفسه ويلتمس عدلين يقوّمان له بما وجد منه ويأخذه بقيمته؛ فإن لم يجد مقوما له استقصى على نفسه بها وأخذ بها، ويشهد عدولا بالوفاء.

وقال **أبو المؤثر**: إن وجدت امرأة لها(٣٣١) مائة نخلة خيارًا صداقا(٣٣٢) بيِّنة وحاكما فلا تأخذ لنفسها فيها مائة وخمسين شرارا ولو أنَّها إذا قضاها حاكم لقضى لها بها ثلاث مائة؛ فإن لم تجد بيِّنة ولا من يوصلها إلى حقّها(٣٣٣) فلها أن تقضي لنفسها بقيمة المائة ولو بلغت ثلاث مائة أو أكثر.

وقال: إن كان على ميِّت سلف لرجل وقدر على استيفائه بها من ماله كالديون فيما مرّ إذا لم يجد بيِّنة أو موصلا إليها مثلها فيه فلا أرى السلف كالديون ولكنّه يأخذ من ماله ويدفعه لمن يبيعه بحضرته ثمَّ يأمر من يشتري له مثل سلفه ويقضيه؛ وإن لم يجد من يأمره بذلك ولا من يقضيه باع واقتضى لنفسه؛ وإن وجد من يشتري له بائعا باع هو ودفع لمن يشتري له؛ وإن لم يجدهما باع واشترى ودفع إلى من يقضيه؛ فإن لم يقدر على ذلك باع وقضى واقتضى، وأشهد أنَّه استوفى من ماله حقّه، وليس عليه أن يسمّيه لئلا يؤخذ به؛ وإن لم تكن له بيِّنته به عليه لم يلزمه الإشهاد بالوفاء، قال: وإنّما أمرناه بذلك احتياطا له؛ وإن اقتضى غير سلفه كان دينا عليه وسلفه بحاله. وإن اقتضى ماله غلّة فهما للوارث ويطرح منها مثل ما أنفق عليه وعنى. وإن

---

(٣٣١) - ب: «له».

(٣٣٢) - ب: «صداقًا خيارًا».

(٣٣٣) - ب: «حقّه».

اقتضى مالا غلّة له فاتّجر به فالربح له وما اقتضاه دين عليه ودينه بحاله حتّى يفعل كما مرّ. وإن وجد مثل حقّه من مال الميّت فله أن يأخذه لنفسه ولو في البلد حاكم عدل وله بيّنة ولا يرفع إليه إن شاء؛ وكذا له أخذه بالقيمة إن لم يجد بيّنة ولو وجد فيه. **أبو سعيد**: هذا إن كان الوارث يتيما ولا وصيّ له ولا وكيل، وأمّا إن كان له فلا يفعل ذلك، لأنّ وصيّه أو وكيله في مقامه كالبالغ، ولا بدّ من الحجّة عليه فيه إن أمكنت بلا تقيّة.

ابن جعفر: لا نرى للعدول أن يدفعوا مال ميّت إلى غرمائه إلاّ بصحّة إن وجدت، وإلاّ وقالوا لزوجته: إنّ(٣٣٤) هذه النخل قاضية لمن له صداق ولم يروا فيها زيادة على صداق مثلها فلمّا عرفت ذلك أخذته لنفسها بلا إعطاء منهم أنّ عليه لها ألف درهم ولا بيّنة لها وقد ترك عندها ألفا؛ فإن ظهر ذلك إلى الحاكم أو الوارث أو الوصي دفعها عنه. وإن لم تصل إلى حقّها فأخذته لنفسها بما تطلبه به وأقامت نفسها مقام الحاكم فإنّها سالمة في أخذه ومدخلة فرحا على الميّت به أيضًا، وليس الحكم لها(٣٣٥) بأكثر من علم الله أنّها أخذت حقّها أو مثله.

وإن فقد الموصي فباع وصيّه ماله في أجل الفقد وأنفذ وصاياه وديونه انتقض بيعه، لأنّه لا وصاية إلاّ بعد الموت وثبت لأهلها ما قضاه [٤٧٧] من الديون وله وضمن ما أنفذ من الوصايا فبعد صحّة موته أنفذها من الثلث.

ومن جعل ماله بيد موصيه بعد موته حتّى ينفذ وصاياه، قال **الأزهر**: الحكم فيه إذا صحّت هي وديونه وقفه الحاكم ولا يقرّ به الوارث حتّى

---

(٣٣٤) - ب: - «إنّ».

(٣٣٥) - ب: «له».

ينفذهما؛ فإن لم يكن حاكم أشهد الميِّت[٣٣٦] في كتابه أنّ ماله جعله في يده وقفا حتّى يقضي وينفذ.

أبو سعيد: إن استغرقت الديون المال فلا وصيَّة إذا كانت لا تخرج من الثلث؛ وإن كان يبقى من المال شيء وكانت في ثلثه وثلثاه للوارث وهذا في حكم اللازم والجائز ومالا يسع في الأحكام فلا يسع في مثل هذا ولو لم يحكم به إذا صحّ عند الوارث وقامت عليه الحجَّة به.

---

(٣٣٦) – ب: «البيِّنة».

الباب الثاني والتسعون

فيما يبدأ بإنفاذه

فقيل: إنّ الوصايا كلّها شرع في الثلث بقدر كلٍّ؛ وقيل: يقدّم ما قدّمه الموصي الأوَّل فالأوّل؛ وقيل: الفرض كالزكاة والحجّ ثمَّ الكفارات ثمَّ العتق ثمَّ غيرهما(٣٣٧)، وذلك إذا قال: حجّوا عنّي حجّة وأعتقوا رقبة؛ فإن بلغهما الثلث أنفذا منه، وإلاَّ بدئ بالحجّ لابتدائه به؛ فإن بدأ بها قبله بدئ بها؛ وإن قال حجَّة الإسلام بدئ بها لفرضها.

أبو سعيد: إن أوصت امرأة(٣٣٨) بحجَّة خمسة عشر دينارا وللفقراء والأقربين بدينارين ومالها ثلاث مائة درهم فالوصايا كلّها في ثلث مالها على الأجزاء فترجع إلى مائة، فإذا أرادت قسم ذلك نظرت الأجزاء من الدنانير وهي سبعة عشر فتقسم المائة عليها فيكون للفقراء والأقارب جزءان بينهما أثلاثا وللحجّة خمسة عشر جزءا، وعلى هذا تجري الوصايا إذا لم تخرج من الثلث، فالنقصان يجري على الجملة كلٌّ بقدره، وهذا على القول إنّ الحجّة منها من الثلث؛ وقيل: إنَّها والزكاة والأيمان من الكلّ وعليه فينظر في الباقي؛ فإن خرج ما للأقارب وللفقراء من ثلثه كما مرّ بعد الخمسة عشر انقضت من الدينارين بقدرهما.

وقيل: إذا أوصى بوصايا وكان فيها لازم وغيره بدئ باللاّزم فيخرج من الثلث؛ فإن بقي منه شيء أشرعت فيه غيره؛ فإن وسعه، وإلاَّ حوصص فيه وعليه وهو

---

(٣٣٧) - كذا في النسختين ولعلَّ الصواب: «غيرها».

(٣٣٨) - ب: - «امرأة».

الأوسط فلا يبقى للأقارب والفقراء(٣٣٩) شيء؛ واختار **خميس** أن ينظر فيه إلى حصَّة الأقارب فيحاصص بها مع اللاّزمة، لأنَّ لوصيَّة الأقارب أصلا في الكتاب فيجب أن تكون معها لا عند جاعل اللاّزمة من الكلّ وأنّه إن أوصى باللّوازم ولم يسمّ أنّها لزمته ولا أنَّها ممّا يلزمه كانت من الثلث كالأقرب على كلّ حال..

ومن أوصى ـ قيل ـ لرجل بمائة درهم معيَّنة(٣٤٠) فوجدت له وألف دينار لا بغيرها حكم له بها ويدفع إليه ثلثها(٣٤١) ويوقف الثلثان على ما مرَّ فافهم.

تمَّ الجزء السادس عشر

(٣٣٩) - ب: «للفقراء والأقارب».

(٣٤٠) - ب: «قيل بمائة درهم معيَّنة لرجل».

(٣٤١) - ب: «الثلث».

الجزء السابع عشر

في الفرائض

الباب الأوّل

منه في الحثّ على تعليمها

وقد روي عنه صلّى الله عليه وسلّم: «**تعلّموا الفرائض وعلّموها الناس، فإني امرء مقبوض، ويوشك أن العلم أن يرفع، حتّى أنّ الاثنين ليتشاجران في فريضة فلا يجدان من يفرق بينهما**». وفي ذلك أخبار؛ وقيل: إنَّ علم الفرائض ثلث العلم؛ وقيل: نصفه، وقد رغّب فيه أكثر من غيره.

وقال أيضا: «**أوّل ماينزع من أمتّي**». وأيضا: «**تعلّموه؛ فإنَّ أحدكم لا يدري متى يفتقر إليه أو يبقى في قوم لا يعلمون**»،

وقال **عمر**: «إن لهوتم فالهوا بالرمي وإذا تحدّثتم فحدّثوا بالفرائض».

ابن عباس: «من لي بمن يضع الحبل في رجلي يعلّمني الفرائض والقرآن».

ابن مسعود: «من تعلّمه فليتعلّمها».

ابن أبي يحي: « فرع العلم وأصله بعد معرفة الله وما أوجب، تعليمُ الفرائض لما يلزم من بلائها كلّ وقت.» إلى غير ذلك.

الباب الثاني

في معرفة من يرث ومن لا يرث

ويصحّ التوارث بالحرّية والملّة والنسب والنكاح. فالوارثون ثلاث منازل: ذو سهم فرض في الكتاب كالزوجين والأبوين والأولاد والأخوة، ولحق بهم الأجداد وأولاد الابن بالسنّة.

ولا يرث جدّ مع أب، ولا جدّة مع أم، ولا ولد ابن مع أبيه.

ثمَّ عاصب للفضل بعد أخذ ذي السّهم فرضه، أو للكلّ مع عدمه، ثمَّ رحم كما ستراه.

ولا يرث مع أحدهما غير زوج أو زوجة.

ولا يرث مسلم مشركا كعكسه المجمع عليه، ولا الحرّ العبد بالنسب كعكسه، ولا القاتل قتيله ولو خطأ عندنا، ويرث المشرك مشركا ولو اختلفا ملّة.

الباب الثالث

في ميراث ذي السّهام

وهي الثمن والربع والنصف والسدس والثلث والثلثان.

فالثمن لزوجة فأكثر عند وجود الولد أو ولد الابن.

والربع عند فقدهما وهو الزوج أيضا عند وجوده.

والنصف عند عدمهما وهو أيضا، البنت إن انفردت أو مع بنت ابن، ولها أيضا إن انفردت عند فقدها، ولشقيقه منفردة، ولأخت لأب كذلك عند عدمها.

والسدس لأب مع ولد أو ولد ابن، ولجدٍّ معه، وفقد الأب، ولأم عند وجود ذلك، والجدة عند فقدها بأكثر[1]، أو أكثر من أخ[2] أو أخت، ولجدّة فأكثر عند عدم الأمّ، ولبنت ابن مع وجود بنت، ولأخت لأب فأكثر مع وجود شقيقة، ولأخ أو أخت لأم.

والثلث لأكثر، ولأمّ مع فقد من لها معه السدس، ولها أيضا ثلث الباقي بعد فرض زوج أو زوجة ووجود أب.

والثلثان لبنتين إن انفردتا، ولبنتي ابن، مع[3] فقد الولد، ولشقيقتين، أو لأب فأكثر في الكلّ.

---

١ – ب: – «والجدة... بأكثر».

٢ – ب: – «أو أخ».

٣ – ب: «إن».

[٤٧٨] فصل

يرث من الذكور تسعة إجماعا وفي العاشر خلاف: الأب وابنه، وابن الابن وإن سفل، وأب الأب وإن علا، والأخ وابنه وإن سفل، إن كان شقيقا أو لأب، والعمّ وابنه وإن سفل كذلك، والزوج.

والجمهور منّا لا يورّثون المعتق، ومن الإناث سبع، وفي الثامنة خلاف: البنت، وبنت الابن وإن سفل، والأم، والجدّة وإن علت، والأخت مطلقا، والزوجة، والمعتقة عندنا كذلك.

وستّة لا يرِثون اتّفاقا: عبد، ومدبر، وقاتل عمدا، وأمّ ولد، ومرتدّ، ومشرك لمسلم، وفي عكسه كالقاتل خطأ، خلاف.

ومن لا يسقط بحال الزوجان والأبوان.

وولد الصلب، وابن الابن وإن سفل كالابن في الفرض والحجب والتعصيب.

ولا تحجب(٤) الأم عن الثلث إلاّ الولد وولده، واثنان فأكثر من الإخوة خلاف.

ابن عباس: والجد عندنا كالأب، إلاّ مع زوج أو زوجة وأم، فلها الثلث كاملا، ومع الأب ثلث الباقي كما مرّ، وحجّة أصحابنا في أنّ الإخوة لا يرثون مع الجدّ قوله تعالى: ﴿**ءاباؤكم وءابناؤكم لا تدرون أيّهم أقرب لكم نفعا**﴾، فاجتمعت الأمّة على أنّ ابن الابن يقوم مقامه عند عدمه، وقد سمّى الله الجدّ أبا، فقيس على ابن الابن المجمع عليه، فأقيم مقام الأب.

فصل

إن فقدت بنات الصلب قامت مقامها بنات الابن، وكذا بنات ابن ابن الابن وإن سفل، ويقوم الأسفل مقام الأعلى عند عدمه، فلبنت ابن مع بنتٍ السدس تتمّة

---

٤ – ب: «يحجب».

الثلثين كأخت لأب مع شقيقة؛ وإن كان معهما أخ عصبهما(٥)، بل إن كان مع بنت ابن أخ في درجتها أو أسفل منها صعد إليها وعصبهـا، فإنـّه يعصب أختـه وعمّتـه لا بنات أخيه، لأنـّهن أسفل منه.

فمن مات عن بنتين فأكثر، وبنت ابن، وعاصبا، فالثلث له، والثلثان للبنتين، ولا شيء لبنت الابن، وكذا لا شيء لأخت لأب حيث لا أخ معها مع شقيقتين فأكثر.

وكذا إن ترك بنتي ابن، وبنت ابن ابن، وعاصبا، فلا شـيء لها معه إلاّ إن كـان أخاها معها أو ابنه، خلافا **لزيد وعليّ** فإنـّهما لا يعطيان لبنت ابن مع ابن أخيها شيئا، بعد أخذ بنات الصلب الثلثين، فالباقي له وحـده ولبنـات الابـن وإن سـفل، مـع بنـت الصلب السدس وإن كثر.

فصل

إن اجتمع أشقّاء مع إخوة لأب، فالإرث للأشـقّاء، للذكـر مثـل حـظ الأنثيـين؛ ويمنع الشقيق منه إخوة الأب ولو ذكورا، وإخوة الأم، وإن عدم الأشقّاء فـإخوة الأب بمقامهم أفرادا أو جمعا تذكيرا أو تأنيثا، ولا يزاد لأكثر من أخ وأخـت لأمّ مـن الثلـث وهم فيه سواء، إلاّ في مسائل الردّ كما سيأتي عند بعض.

وإذا اجتمعت شقيقة مع إخوة لأب فعند الأكثر من العلماء أنّ للشقيقة النصف، والباقي بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين.

وبنت وشقيقة أو لأب فنصفان، ولا شيء لإخـوة لأب، مـع شـقيقة وبنـت(٦)، ولأخت لأبوين أو لأب مع بنت، وبنت ابن الثلث بالتعصيب.

---

٥ – أ: «عصبهنّ» والأصوب ما أثبتنا من ب.

٦ – ب: «بنت وشقيقة».

ولا شيء لبنات الابن مع بنتين فأكثر، وأخ وإخوة لأبوين أو لأب، ولا لبنت ابن ابن مع بنت وبنت ابن وأخت شقيقة أو لأب، ولا لأخت فأكثر مع شقيقين فأكثر، إلاّ مع وجود الأخ المبارك كما مرّ.

ولا للأخ لأب مع شقيقة فأكثر وبنت، ولا لابن الأخ الشقيق مع بنت فأكثر، وأخت لأب، ولا لإخوة لأب مع شقيق أو أكثر، وكلالي فأكثر، ولا لأخ أو أخت فأكثر لأب مع شقيقتين وأكثر، وكلا ليتين فأكثر، ولا لإخوة للأم مع وجود أب أو جد أو ولد أو ولد ابن وهم عمود النسب.

فإذا وجدت بنت وبنت ابن، وأخ أو أخت لأم، وابن أخ لأب، فللبنت النصف، ولبنت الابن السدس، والباقي ابن الأخ.

وإذا وجدت شقيقتان معه، وأخت لأب، فلا شيء لها، وله الثلث بالتعصيب.

فصل

للزوج النصف، وللأمّ السدس، وللشقيقة النصف، وللأخت للأب السدس أيضا إن اجتمعوا، فتعول فريضتهم من ستّة إلى ثمانية؛ فإن كان مع الأخت للأب أخ منه، فلا شيء لها، لأنّه معصبها فهو مشوم عليها؛ وإن كانا مع شقيقتين فأكثر عصبها فلولاه ماورثت، فقد ضرّها في الأولى ونفعها في هذه.

وكذا للبنت النصف، ولبنت الابن السدس، وللزوج الربع، ولكلّ من الأبوين السدس إن اجتمعوا، فتعول من اثني عشر إلى خمسة عشر، فإذا وجد مع بنت الابن أخوها منعها من الإرث كذلك، فإذا وجدا مع بنتين عصبها ولولاه ماورثت كذلك.

ويعطي **ابن مسعود** على - ما قيل - عنه مافضل بعد ثلثي البنتين فأكثر لابن الابن دون أخته، وما فضل عن الشقائق للأخ للأب دون أخواته منه، ولا يشارك ابن الابن في سدس بنات الابن، ولا إخوة الأب في سدس أخواته. ووافقه بعض الصحابة في ذلك والجمهور على مامرّ.

الباب الرابع

في ميراث العصبات

وهم: كلّ ذكر ليس بينهم وبين الميّت أنثى، وبعبارة أخرى كلّ ذكر مدل إليه بنفسه أو بذكر، والتعصيب هو: أنّ من يرث به يحوز المال إن انفرد، [**٤٧٩**] أو الفضل عن ذوي السهام إن كانوا(٧) معه.

وهم: الابن فابنه وإن سفل، فالأب، فالجد وإن علا، فالشقيق، فالأخ للأب، فابن الشقيق، فابن الأخ للأب، وكلّ من كان أقرب للميّت كان أولى بالإرث في التعصيب؛ وإن كان لأخ ابن ولآخر عشرة واتّحدوا في الدرجة والنسب، فالمال بينهم سواء، لا أنَّ لكلّ فريق ميراث أبيه عندنا.

ثمَّ العمّ لأبوين، ثمَّ العمّ لأب وكذا بنوهما، ولا يرث الأب ولا(٨) الجدّ مع الولد، أو ولد الابن إلاّ السدس بالفريضة أو الفضل معه بالتعصيب.

ولا عصبة في النساء بالاستقلال إلاّ الأخت مع البنت، أو بنت الابن، فابن الابن يعصب من يحاديه ومن أعلا منه كما مرّ.

ولا يعصب الأخ للأب إلاّ من يحاديه، فإذا وجدت بنت وابن ابن وبنت ابن ابن ابن فلا شيء للتي هي أسفل منه، ولها في العكس السدس، وله الثلث بالتعصيب.

وإن وجدت فيه بنتان وبنت ابن وابن ابن ابن عصب عمّته. وإن وجدت معه أخت عصبها وعمّتها، والأكثر أنّ الإرث للعصبة ماصحّ النسب واتّصل، ولم يجهل أب بين الميّت وطالب الإرث، ولا قطع بينهما بالشرك وهذا مذهبنا.

---

٧ - ب: «كان».

٨ - ب: «أو».

وقيل: لا إرث بعد أربعة آباء وهم: أولاد أبيه، إخوته، ثمّ بنوا جدّه، أعمامه ونسولهم ولو بعدوا، ثمَّ أولاد أبي[9] أبيه وماتناسلوا، فهم الدرجة الرابعة به.

ومن لا يعرف له أب، فما حييت أمّه فهي عاصبة له، فإذا ماتت عصبها عصبتها بعد أخذ الفرضيين منه[10] فرائضهم. ولا يرث رحم مع وجود عاصب.

---

٩ – ب: + «أبي».

١٠ – ب: – «منه».

الباب الخامس

في ميراث ذوي الأرحام

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿**وأولوا الأرحام...**﴾ الآية. نقل **أبو المؤثر** أنّ سائقا لإبل أتى عمر في خلافته فقال له: « إنّ أختي سافحت في الجاهلية، فولدت غلاما فسبي، فاشتريته، وإنّه مات وترك هذه الإبل ولا وارث له». فقال له **عمر**: «إنّما أنت خال، والخال كواحد من المسلمين»، فأمر بها أنّ تجعل[11] في إبل بيت المال، ثمّ انطلق الرجل إلى **ابن مسعود** فأخبره بذلك، فانطلق معه إلى **عمر** فقال له: «لَمَ لَمْ تورث يا أمير المؤمنين هذا بالرحم؟ والله يقول:﴿**وأولوا الأرحام...**﴾ الآية». فقال له: «أترى ذلك **يابن مسعود؟**»، فقال له: «نعم»؛ فأمر عمر بالإبل فردّت إلى الرجل.

وذكر أن **ثابت بن الدحداح** لم يدع وارثا، وله ابن أخت، وهو **أبو لبانة بن عبد المقتدر**، فقال له صلّى الله عليه وسلّم: «**يابني العجلان هل تعلمون له وارثا؟**». فقالوا: «لا»، فدعي **بأبي لبانة** فسلّم إليه ميراث خاله.

وروي عنه: «**الخال وارث من لا وارث له**».

وعن **عمر** أنّه أعطى العمّة الثلثين، والخالة الثلث، فأقامها مقام الأمّ، والعمّة مقام الأب. **(١٢)**

---

١١ – ب: «فجُعلت».

١٢ – ب: – «والعمّة مقام الأب».

وقال **خميس**: مِن المتقدّمين من ورَّثهم بالقرابة على سبيل العصبات، ومنهم من ورّثهم ميراث آبائهم، وأخذ أصحابنا بالأقرب إلى الصواب، والأشبه بالسنّة والكتاب، واجتهدوا ونصحوا فاهتدوا للحقّ والحمد لله. والأصلان متقاربان، وأجمعوا أنّ المنفرد منهم ولو أنثى يحوز المال، وهم أربعة أصناف:

الأوّل: بنوا البنات وبنات بنات الابن وبنو بناته، ونسولُهم، ويقدّم الأقرب منهم فيعطي المال كلّه على المختار عندنا، ومثاله: بنت بنت وابن بنت ابن، فالقائلون بالتنزيل كآبائهم يعطون لها ثلاثة أرباع، وله الربع، والمعتمد عليه المختار أنّ الكلّ لها لأنَّها أقرب.

وكذا لبنت ابن بنت مع بنت بنت ابن، وفي ابن بنت وعشر بناتِ بنتٍ أخرى، قيل: للابن إرث أمّه، وللعشر إرث أمّهن، وقيل: المال بين الكلّ للذكر مثل حظ الأنثيين؛ وقيل: بالسويّة وهو مذهبنا.

وكذا لبنت البنت المال إذا وجدت مع بني بنت بنتٍ أسفل، وعلى هذا القياس الثاني بنات الإخوة وبنوا الإخوة للأم وبنوا الأخوات، فالقائلون بالتنزيل أيضا، ينزلون كلا منزلة أبيه وأمّه، ويرفعونهم بطنا بطنا إلى الموروث ويقدّم الأسبق؛ وإن استووا أعطوا كلاّ ميراث من نسب إليه.

والقائلون بالقرابة يعطون الأقرب، فإن استووا قدّموا من أدلى بشقيق؛ فإن استووا في القرابة والنسب أعطوهم بالسوّية وهو المختار. وذلك كبنات شقيق وبني شقيقة فبينهم سواء، ولا يعطى كلٌّ سهم من ورثه ولو له بنت ولها عشرة بنين أو له عشر بنات ولها ابن، وقيل: لكلّ ميراث أبيه.

فإذا وجدت ثلاث بناتِ إخوةٍ متفرّقين فعند أهل التنزيل: لبنت الكلالي السدس، والباقي لبنت الشقيق، ولا شيء لبنت الأخ للأب، لأنّ أباها لا يرث معهما،

وعند أهل القرابة أنّ المال لبنت الشقيق، فإذا وجدت ثلاث بنات أخوات متفرّقة(١٣) فالأكثر أنّ القسمة بينهنّ على خمسة: ثلاث لبنت الشقيقة، ولكلّ من الآخرتين سهم كأمهاتهنّ، وكذا لبنت شقيقة ولابن أخت لأمّ، ولبنت أخت لأب، فلبنت الشقيقة ثلاثة ولبنت الأخ سهمان(١٤)، ولبنت أخ أو أخت لأمّ سهم إن اجتمعن، ولعشر بنات شقيقة ثلاثة أخماس المال، ولبنت أخت لأب خمس، ولابن أخت لأمّ خمس، ولكلّ وإن كثر سهم أمّه.

وإن وجدت عشر بنات شقيقة وبنت شقيقة أخرى فبالسويّة كما مرّ. واختلف في بنت شقيق وابن شقيقة، فقيل: له ثلثان لأنَّه ذكر؛ وقيل: هما لها ميراث أبيها؛ وقيل: بالسويّة لاتّحاد الدرجة، وقس على ذلك النسول الثالث الأجداد المحجوبون بأقرب منهم، والجدّات السواقط بأسفل منهنّ، فالمنزلون ينزلون كلا منزلة والده [٤٨٠] ويقدّمون الأسبق؛ فإن استووا قسّم المال بين من انتهوا إليهم، وحصّة كلّ بين المدلين به، وقال المقرّبون إن اختلفت درجاتهم فالمال للأقرب، فيقدّم أب الأم على أب أم الأب، وأم أب الأم على أب أب الأم،؛ فإن استووا وكانوا من جهة الأب وجِهة الأم فلذي جهتها الثلث ولذي جهته الثلثان، ويقسمان(١٥) بين ذوي جهة الأب على قدر مواريثهم ويجعلان كالمال. وكذا الثلث بين ذوي الأم على مامرّ.

فالمنزلون يجعلون أب أم الأم وأب أم الأب كأم الأم وأم الأب، وقال المقرّبون لأب أم الأم الثلث ولأب أم الأب الثلثان وهو المختار مع اتّحاد الدرجة، وإلاّ فالمال للأقرب.

الصنف الرابع في الأخوال والخالات والعمّات. فإذا اجتمعوا فالثلثان للعمّات والثلث للأخوال والخالات، ويعتبر في كلّ من الصنفين ما يعتبر في المال إذا انفرد به

---

١٣ - ب: «متفرّقات».

١٤ - ب هامش: «ولعلّه سهم فتأمّل».

١٥ - ب: «يقسمون».

أحدهما، كثلاث عمّات مفترقات أوخالات، فالثلثان بين العمّات على خمسة: للعمّة الشقيقة ثلاثة أخماس وخمس لكلّ من عمّة لأب أو لأم، كأنّهن أخوات وكأنّه لا وارث غيرهن، والثلث بين الخالات وكذلك.

والمقرّبون يجعلون الثلثين للعمّة أو الخالة الشقيقة كالخال والأوّل في هذا أصحّ. ولثلاث عمّات الثلثان، وللخال أو الخالة الثلث إن اجتمعوا، ولعشرة أخوال وعشر خالات الثلث بينهم سواء، ولعمّة الثلث إن اجتمعوا، ولثلاثة أخوال مفترقين الثلث، ولعم أخ لأم الثلثان.

واختلفوا في الأخوال فقال **عزّان**: الثلث بينهم أخماسا كما مرّ. وقال غيره: للخال للأم السدس والباقي للخال لأبوين، وسقط الخال للأب؛ وإن اجتمعت خالة وبنت عم فالمال لخالة، وكذا في خالة وابن عمّة ولها بنت وخال، كالخالة مع بنت خال وبين خالة أم وخالة أب أثلاثا، وكذا بين عمّة شقيقة وخالة كذلك.

ولا إرث لبنات الأعمام ولا لبني العمّات مع وجود الأخوال والخالات، ولا لبنيهم وبنيهنّ مع وجود عمة من أي جهة كانت؛ وإن وجدت بنات أعمام فالمال لبنت الشقيق؛ وإن وجدت بنت عم شقيق وبنت عمة شقيقة فالأكثر أنّ المال لبنت الشقيق؛ وقيل: نصفان ولبنت عم لأب المال دون بنت عمّة لأبوين عند المنزلين.

وإن اجتمعت ثلاث بنات عمّات، وثلاث بنات أعمام، فالمال لبنت العم الشقيق دون الباقيات ولبنت عمّته لأبوين دون بنت عمّ لأب عند المنزلين أيضا.

وينقسم بين بني عمّات أخماسا لابن الشقيقة ثلاثة، ولكلّ من التي للأب والتي للأم سهم، ولخالة الأب ثلثان ولعشر عمّات الأم ثلث، ولعمّة أبيه لأبوين ثلثان، ولخالة أبيه لأب ثلث؛ وإن اجتمعت ثلاث عمّات أبيه وثلاث خالات أبيه، وثلاث عمّات أمّه وثلاث خالات أمّه وكلّهن مفترقات، فالثلثان لعمّات أبيه وخالاته والثلث لعمّات الأم وخالاتها، فتقسم من خمسة وأربعين لعمّة أبيه لأبويه إثني عشر، ولعمّة أبيه لأب أربعة، وكذا للتي لأم ولخالة أبيه، لأبويه ستّة، ولخالة أبيه لأبيه سهمان،

وكذا لخالة أبيه لأمّه، ولعمّة أمّه للأبوين ستّة، ولعمّة أمّه للأب سهمان، وكذا لعمّة أمّه للأم ولخالة أمّه، للأبوين ثلاثة ولكلّ من خالة أمّه للأب وخالتها للأم سهم سهم. وذلك أن ثلثي الخمسة والأربعين ثلاثون، ثلثاها عشرون للعمّات أخماسا، وثلثها عشرة للخالات كذلك أخماسا وهما من جهة الأب وثلثها خمسة عشر لأرحام الأم ثلثاها عشرة للعمّات أخماسا، وثلثها خمسة للخالات كذلك، ولا سترة فيه، وقس على ذلك من علا ومن سفل، ربّما اشتبه على الطالب بعض المسائل كبنات ابن أو بنيه يكون لأحدهم عشرة أولاد أو أكثر للآخر واحد، فالإرث بينهم للذكر ضعف الأنثى، لا أنّ لكلّ إرث أبيه إن لو حيي وإنّما يشتركون في ذلك إذا كان الكلّ بني بنين أو بني إخوة أشقاء، أو لأب، أو لأم، أو لأحدهم ولد، ولآخر أكثر، فهم في الإرث سواء لأنّ لكلّ ميراث أبيه.

وكذا بنوا الأخوات؛ وإن اختلفوا في النسب أو الدرجة فلكلّ نسل سهم أبيه أو أمّه ولا يدخل عليه غيره. وذلك كشقيقة عندها ولد وأخت لأب ولها خمسة وأخت لأم معها عشرة، فلولد الشقيقة ثلاثة أخماس المال، ولكلّ من أولاد الأخت للأب والأخت للأم خمس سواء.

وكذا في أولاد الأعمام والعمّات والأخوال والخالات إذا اختلف ذلك فلكلّ سهم موروثه وقد تقدّم ذلك.

الباب السادس

في معرفة الحجب

وهو حجب إسقاط، و حجب نقل، كالولد وولده يحجب الزوج عن النصف إلى الربع، والزوجة فأكثر منها إلى الثمن، والإخوة الأمَّ من الثلث إلى السدس.

وحجب الإسقاط كالابن يحجب ابنه، والأب أباه، والأمّ الجدّة، والآباء والأجداد والأولاد وأولادهم الإخوة، والشقيق الأخَ للأب وهما ابن الأخ وهو وإن للأب العمّ.

ولا يرث القاتل، ولا يَحجب وكذا المملوك، والمشرك، [٤٨١] وفي بعضها خلاف.

أبو المؤثر: من لا يرث لا يحجب إلاّ الإخوة مع الأبوين فإنّهم يحجبون الأم كما مرّ. وقال **عبد الله**: «لايحجب الولد المملوك الزوجَ عن النصف ولا الزوجةَ عن الربع، وفي الغرقا والهدما خلاف.

ويحجب البنتان فأكثر بنات الابن عن السدس إلاّمع معصب كما مرّ. كالشقيقتين لأخت الأب للأب عنه كذلك، وكلّ متقدّم من العصبات أو الأرحام حاجب لمن بعده.

الباب السابع

في بيان القسمة

اعلم أنّ أصول الفرائض سبعة: ثلاثة منها عائلة، والتي لا تعول هي ما أصلها من اثنين أو أربعة أو ثلاثة أو ثمانية، والعائلة أصلها من ستّة أو ضعفها وضعفه فكلّ فريضة فيها نصف وباق فهي من اثنين كبنت وابن ابن، وكشقيقة أو لأب مع زوج وكأخ مع شقيقة، وإن كان فيها ثلث وباق فمن ثلاثة كأم مع جدّ أو مع شقيق أو لأب؛ وإن كان فيها ربع فمن أربعة كزوج مع ابن أو كان فيها نصف معه وباق كخروج وبنت وشقيق أو لأب أو مع ابن ابن أو كزوجة وشقيقة مع أخ لأب.

وكلّ فريضة فيها سدس ونصف وثلث وثلثان فمن ستّة، كزوج وأم وإخوة لأم[١٦]، وكأم مع شقيقة أو لأب وابن أخ، وكأم مع شقيقة وأخت لأب وأخت لأم ونحو ذلك، وكجدّة وشقيقتين أو لأب وأخت لأم.

والثمانية أصل لكلّ فريضة فيها ثمن وربع ونصف: كزوجة مع بنت وشقيق أو لأب.

وإن كان فيها سدس وربع وثلث ونصف وثلثان فمن اثني عشر كزوجة مع شقيقتين وأخ لأب، وكزوج وبنتين وابن ابن.

وإن كان فيها ثلث وثمن أو هما ونصف فمن أربع وعشرين: كزوجة وبنت وأخ أو نحو ذلك، وعلى هذه الأصول يدور القسم وربّما عال بعضها أورد إذا لم يكن من يستحقّ الكلّ أولا عاصب فيهم كما ستراه.

---

١٦ - ب: - «لأم».

الباب الثامن

في العول

فالسّتة تعول إلى سبعة وتنتهي إلى عشرة، ففي السبعة كزوج وشقيقتين أو لأب؛ وإن زدت معهم أخا أو أختا لأمّ بلغت ثمانية؛ وإن زدتهما معا بلغت تسعة؛ وإن زدت عليهم(١٧) أمًّا بلغت عشرة.

والأثني عشرة تنتهي إلى سبعة عشر فالثلاثة عشر: كزوجة وأمّ وشقيقتين أو لأب؛ وإن زدت عليهنَّ أخا أو أختا لأم بلغت خمسة عشر؛ وإن زدتهما معا بلغت سبعة عشر، ولا تعول إلاّ إلى الثلاثة.

وتعول إلى الأربعة والعشرون إلى سبعة وعشرين، كزوجة وأبوين وابنتين لا إلى غيرهما عند الأكثر.

---

١٧ – ب: «معهم».

الباب التاسع

في مسائل الردّ

وهي ضدّ مسائل العول، والرد:ّ هو ما يفضل عن ذوي السّهام، ولا عاصب يدفع إليه، فيردّ على الوارثين على قدرهما إلاّ الزوجين عندنا، إلاّ إن لم يكن مع أحدهما وارث؛ فهو -قيل- أولى بالكلّ من الفقراء أو بيت المال، لأنّ من له سهم في الميراث أحقّ ممّن لا سهم له فيه.

واختلف أيضا في الردّ على الإخوة للأمّ مع غيرهم، وعلى الأخت للأب مع الشقيقة، فأثبته بعض كأصحابنا ونفاه آخرون.

وفي تصحيح حساب مسائله وجهان، أحدهما مالا يكون فيه من السّهام إلاّ مايحتاج إلى أكثر من القسم على رؤوس أهلها، كتارك بنتين أو شقيقتين أو لأب فلكلّ منهما سهم؛ وإن كنّ خمسا قسم على خمسة وكذا إن كنّ أقلّ أو أكثر، وكذا غيرهن من ذوي السّهام حيث لا عاصب.

وكذا أربع أخوات لأب وأخت لأمّ يقسم بينهنّ من خمسة، وكذا أربع بنات وأمّ أو جّدة، أو أربع بنات ابن وجدّة، أو شقائق وأخ أو أخت لأم، وكذا كلّ مايرد عليك من نحو هذا.

والثاني مايحتاج إلى قسمة وعمل وحساب: وهو أن تنظر كم جملة الفرائض، ومن كم أصلها؛ فإن اجتمع سهمان أو ثلاثة أو أربعة أوخمسة فالردّ على ذلك، والخمسة منتهى ردّ الستّة.

وإن كان في الورثة زوج أو زوجة، وعرفت في كم الردّ فاحفظه، فانظر سهمه من كم يخرج وارفعه، ثمّ انظر الباقي هل ينقسم على الردّ أم لا، فإن انقسم فأصل

المسألة من مخرج سهم الزوج أو الزوجة إن كان فيهـا، وإلاّ فـاضرب مخرجـه في مبلـغ الردّ؛ فإن صحّ فهو أصلها.

ومسائله التي فيها أحدهما تخرج من ستّة أصول؛ فإن كان فيها ثُمن والردّ على خمسة صحّت من أربعين، كزوجتين وأم وبنتين، فمخرج الثمن من ثمانية، والردّ على خمسة: للبنين أربعة وللأم سهم، فتضرب الخمسة في الثمانية، فالخارج أربعون، للزوجتين منها خمسة وخمس الباقي، سبعة للأم، وللبنتين ثمانية وعشرون، فتنكسر المسألة على الزوجين، فاضرب أصلها وهي أربعون في اثنين فتلك ثمانون فتصحّ منها بلا كسر.

وكبنت وثلاث بنات ابن وثلاث جدّات وثلاث زوجات فيخرجهن من ثمانية، والردّ على خمسة أيضا، لأنّ للجدّات سهما(١٨) من ستّة، وكذا لبنات الابن وللبنت ثلاثة فتضرب الثمانية فيها فذلك أربعون، وثمنها لا ينقسم على الزوجات، وللجدّات سبعة لا تنقسم عليهنَّ أيضا، ولبنات الابن سبعة كذلك، وقد تماثلت في أنَّ كلا منهنّ ثلاث فتضرب فيها [٤٨٢] الأربعين فذلك مائة وعشرون، فللزوجات خمسة عشر، وللجدّات أحد وعشرون، وكذا لبنات الابن، وللبنت ثلاثة وستّون.

وإن كان في المسألة ثمن والردّ على أربعة صحّت من اثنين وثلاثين، كزوجة وبنت وابني ابن، فلهما منها سبعة لا تنقسم عليهما، فتضرب الاثنين والثلاثين في مخرجهما، وهو اثنان، فتلك أربعة وستّون، ومنها تنقسم بلا كسر؛ وإن كان فيها ربع والردّ على أربعة صحّت من ستّة عشر: كزوج وبنت وبنتي ابن، فله أربعة، ولها تسعة، ولهما ثلاثة، لا تنقسم عليهما، فتضرب المسألة في اثنين تبلغ اثنين وثلاثين، ومنها تصحّ بلا كسر.

وإن كان فيها ربع والردّ على اثنين صحّت من ثمانية: كزوجة وجدّة وأخ لأم، فللزوجة سهمان، ولكلّ من الجدّة والأخ ثلاثة.

---

١٨ – ب: «سهمان».

وإن كان فيها ربع والباقي رد[19] على ثلاثة، صحّت من أربعة، كزوجة وأم وأخ وأخت لأم[20]، فالربع للزوجة ولكلّ من الثلاثة واحد؛ وإن كان فيها أحدهما، فللأم سهمان والمسألة بحالها.

وإن كان فيها نصف وردّ على اثنين صحّت أيضا من أربعة، كزوج له اثنان وجدّة لها سهم وأخ أو أخت لأمّ لها آخر، وهذه هي الأصول الستّة. وقسم عليها مايردّ عليك.

١٩ – ب: – «ردّ».

٢٠ – ب: – «لأم».

الباب العاشر

في حساب فرائض الصلب.

فإذا وجدت الورثة كلّهم أهل فريضة، وعرفت من كم تخرج مسألتهم، وأنّها تنقسم بينهم، استغنيت عن الضرب، كتاركٍ أبويه وأربع بنات لكلٍّ سهم من ستّة، كبنت وبنت ابن وأبوين، وكشقسقتين وأختين لأم، وكزوج وثلاث بنين من أربعة، وكزوجة وبنت وثلاث بنين من ثمانية؛ وإن انكسرت الفريضة على بعض وانقسمت على بعض فاضرب عدد المنكسر عليهم في أصلها ودع أسهم المنقسم عليهم بحالها.

كخمس بنات وأبوين، لكلّ منهما سدس، ولا تنقسم الأربعة عليهنّ فتضرب الخمسة في الستّة فتكون ثلاثين ومنها تصحّ؛ وإن كان بدل الأم ثلاث جدّات، ضربت الثلاثة في الخمسة ثمَّ في الستة تكون تسعين ومنها تصحّ[21]، وإن ماثل بعض العدد بعضا اجتزيت بأحدها فتضربه في أصل المسألة، كثلاث بنات وثلاث جدّات، وثلاث أخوات لأب، فقد انكسر على كلّ من أصلها وهي ستّة، فتضربها في ثلاثة، تبلغ ثمانية عشر، ومنها تصحّ بلا كسر، وقسم على ذلك.

وإن قسمت بين الأولاد بعد ذي فرض، كزوجة وابن وبنت فالفريضة من ثمانية، ولا تنقسم منها لهما السبعة، فتضرب الثلاثة في الثمانية تبلغ أربعة وعشرين ومنها تصحّ.

وكزوج وابن وبنتين فأصلها من أربعة، ولا تنقسم عليهم الثلاثة فتضرب الأربعة في سهامهم وهي أربعة تبلغ ستّة عشر، ومنها تصحّ. وكأم وثلاث بنين وثلاث بنات

---

٢١ – ب: انتقال في كلمة «تصح» ووقع سقط قدر سطر.

أصلها من ستّة تبقى منها بعد السدس خمسة لا تنقسم عليهم فتضرب سهامهم وهي تسعة في الستّة تبلغ أربعة وخمسين منها تصحّ.

وكذا إن كان بدل الأم أب أو جدّ أو جدّة، وإذا وافقت سهام الأولاد قدر ما يفضل من سهم الفرضي، لم تحتج إلى عمل كزوجة وابنين وثلاث بنات فإنّها تصح من ثمانية بلا ضرب. وكزوج وابن وبنت من أربعة وكأم أو أب أو جدّ أو جدّة وابنين وبنت من ستّة وقس على ذلك.

الباب الحادي عشر

في القسم

إذا وقع فيه انكسار فإذا انكسر على الورثة أو على بعضهم؛ فإن كان في المسألة سدس ونصف وثلث وثلثان فأصلها من ستّة؛ وإن كان فيها ربع ونصف فمن أربعة؛ وإن كان فيها ثلث وثلثان فمن ثلاثة؛ وإن كان فيها نصف وباق فمن اثنين؛ فإن كان فيها ثمن وربع فمن ثمانية؛ وإن كان فيها ثلث وربع فمن اثني عشر؛ فإن كان فيها ثمن وثلث فمن ضعفها، فإذا عرفت أصل المسألة أعطيت كلّ صنف نصيبه منه؛ فإن كان فيها عول عرفت منتهاه؛ وإن كان فيها ردّ عرفت مرجعه؛ فإن وافقت سهامهم ما صار إليه كفيت المؤونة، كتاركة زوجها وأباها وأمّها، فإنّها[22] تصحّ من ستّة بلا كلفة؛ وإن كانت معهم أربع بنات كانت من اثني عشر وعالت إلى خمسة عشر بربعها بلا كلفة؛ وإن وقع انكسار على بعض صحّح الأصل وعرفت عدد المنكسر عليهم، ثمّ ضربت المسألة في رؤوسهم، كزوج وأبوين وخمس بنات فعالت من اثني عشر إلى خمسة عشر فتضربها بعولها في عدد البنات المنكسر عليهن تبلغ خمسة وسبعين ومنها تصحّ.

وكثلاث شقائق وجدّتين وخمس أخوات لأمّ فعالت فريضتهنّ [٤٨٣] من ستّة إلى سبعة، وقد انكسر على الكلّ ولا موافقة فتضرب، الاثنين في الثلاثة، ثمّ في الخمسة ثمّ في السبعة، تبلغ مائتين وعشرة أسهم، فلكلّ من الشقائق أربعون، ومن لجدّتين خمسة عشر، ومن الأخوات للأب اثني عشر.

وكجدّتين وزوج وخمس بنات، فقد عالت فريضتهم إلى ثلاثة عشر، وقد انكسر فيها على البنات، فتضرب عددهنّ فيها بعولها تبلغ خمسة وستّين، ومنها تصحّ وقسم على ذلك.

---

٢٢ – ب: «فإنه».

الباب الثاني عشر

في الاِختصار في القسم.

وقد جاز فيما توافق فيه بعض السهام كتارك ثلاث زوجات وستّ أخوات لأبٍ، واثنتي عشرة لأمّ، فأصلها من اثني عشر، وعالت إلى خمسة عشر، فللأخوات للأب ثمانية لا تنقسم عليهنَّ، وتوافق عددهنّ في النصف، وكذا مناب أخوات الأم يوافقهن في الربع، فربعهن ثلاثة، توافق نصف أخوات الأب، وعدد الزوجات، فيكفي أحدها فتضربه في العول تبلغ خمسة وأربعين، ومنها تصح.

وكزوج وثمان شقائق وأربع للأم وجدّتين فتعول من ستّة إلى عشر، ولا ينقسم مناب بعضهنّ، ويوافق عددهنّ، وتماثل ربع الثمانية ونصف الأربعة وعدد الجدّتين، فتكتفي بواحد وهما اثنان فتضربها في العول تبلغ عشرين، ومنها تصح.

وكثلاث جدّات واثنتي عشرة بنتا وأخ وأخت لأبوين، فالستّة لا تنقسم عليهم منها سهامهم، ويوافق ربع عدد البنات عدد الجدّات.

وميراث الأخ والأخت فتكتفي بثلاث منهنّ، فتضربها في الستّة تبلغ ثمانية عشر، ومنها تصحّ لكلّ سهم، وللأخ سهمان، وتصح لزوج وأخت لأبوين أو لأب أو لبنت، وأخت أو لبنت ابن وأخت كذلك من اثنين، ولأمّ وأب أو جدّ من ثلاثة كبنتين وأخت كذلك[٢٣]، وكعمّة وخال، وكبنتين وعم أو أختين كذلك، وابن أخ ولزوج، وابن وبنت أو لزوج وابن، ولابن وبنتين من أربعة، ولأم وأخ وأخت لأم وشقيقة، ولجد وجدة وبنتي ابن، ولشقيقة وأخت لأب وأخ وأخت لأم من ستّة.

---

٢٣ - ب: - «كذلك».

ولا تصح من ثمانية إلاّ عند الزوجة والولد وولده، والتمثيل ظاهر لما فيه انكسار أو بدونه، ولزوجة وخمسة عشر عمًّا وثمانية لأم من اثني عشر، فللإخوة منها أربعة منكسرة عليهم، توافق عددهم بالربع للأعمام خمسة منكسرة عليهم وتوافق عددهم بالخمس فتضرب ربع الأخوات في خمس الأعمام تصير ستّة، ثمَّ هي في اثني عشر تبلغ اثنين وسبعين ومنها تصح، ولزوجة وعشر أخوات لأب وستّ إخوة لأم وأربع جدات، فتعول إلى سبعة عشر، وقد انكسر على الثلاثة، ولكن سهامهم توافق عددهم بالإنصاف، فاضرب اثنين في ثلاثة، ثمَّ في خمسة، ثمَّ في سبعة عشر تبلغ خمسمائة وعشرة ومنها تصح.

واعلم أنّ الموافقة طلب للاختصار، وذكر بعض أنَّها بين السهام والرؤوس، وأنّها تكون من تسعة أجزاء بالأنصاف والأرباع والأخماس والأسباع والأثلاث والأثمان وثلاثة عشر وستّة عشر وسبعة عشر، مثال ذلك ستَّ إخوة لأب وزوجة من أربعة وعددهم يوافق سهامهم بالأثلاث، وزوج وأم وستّ عشرة بنتا من اثني عشر، فعالت إلى ثلاثة عشر وعددهنّ يوافق سهامهنّ بالأثمان.

وزوجة وأبوان وستّ بنات وعشرة بنين، فعدد الأولاد وهو ستّة، وعشرون نصفه يوافق سهامهم من أربعة وعشرين وهي ثلاثة عشر، وزوجة وأبوان وثمانية وأربعون بنتا فعددهن يوافق سهامهن بأجزاء ستّة عشر، وزوجة وأم وإحدى عشرة بنتا وعشرون ابنا فعدد الأولاد يوافق مالهم من أربعة وعشرين بأجزاء سبعة عشرة(٢٤) وقس على ذلك.

---

٢٤ - ب: «».

الباب الثالث عشر

في اختصار الموافقة.

فانظر مايلقى إليك من المسائل من أيّ أصل يخرج، ثمَّ اقسم بين أهلها، وانظر ما أصاب كلّ فريق، فمن انكسر عليه، فانظر هل يوافق عدد رؤوسهم عدد سهامهم؛ فإنَّ وافقه فخذ وفق رؤوس كلّ عدة، وانظر مايرجع إليها من صاحبتها، فتجزيك إحداهما فتضربها في أصل المسألة ولو بعولها، كتارك زوجتين واثنتين وثلاثين بنتا وعشر شقائق أو لأب، فأصلها من أربعة وعشرين، للبنات ستّة عشر وتوافق عددهن في نصف الثمن اختصارا، وللأخوات خمسة موافقة لعدتهن في الخمس، فتماثل نصف ثمن عدد البنات وخمس الأخوات، في أنَّ كلا منهما اثنان، فتضربهما في أربعة وعشرين، تصير ثمانية وأربعين، ومنها تصح، وقس عليها مايرد من هذه الصفة، و هي ما إذا رجع العددان إلى اثنين أوثلاثة أو أربعة أوخمسة أوستة أوغير ذلك، فتجزي عدة واحدة، وكتارك زوجة أوستة جدّات [٤٨٤] وأربعة وعشرين أختا لأبوين أولأب، فتعول إلى ثلاثة عشر فللجدات سهمان موافقان لهنَّ في النصف وللأخوات ثمانية موافقة لهنَّ في الثمن، فثمنهنّ ثلاثة مماثلة لنصف الجدات، فتضربها في ثلاثة عشر تصير تسعة وثلاثين، ومنها تصح، وقد يكون في مثل هذا تداخل، وذلك بأنَّ ترجع كلّ عدة إلى أخرى ولايتماثل الجزءان، ويكون أحدهما أكثر، فإذا كان أحدهما إذا وفق بينه وبين الآخر رجع الأصغر إلى واحد، ودخل في الأكبر فاضربه في المسألة، وألف الأصغر، فإنَّه لم يكن كتارك زوجة واثنتي عشرة أختا لأم واثنتي وسبعين لأب،، فتعول إلى خمسة عشر، ولا تنقسم إلاَّ على الزوجة، وعدد أخوات الأم يوافق مالهن منها وهو أربعة في الربع، وربع رؤسهن ثلاثة، وعدد الأخوات للأب يوافق مالهن منها بالثمن، وثمن عددهن تسعة، وتتفق مع ثلاثة بالأثلاث فتدخلها فيها، فتضرب

التسعة في العول تبلغ مائة وخمسة وثلاثين، ومنها تصح، وقد يكون من هذا الضرب ما ترجع فيه العدّتان إلى جزءين فيكون أحدهما أصغر من الآخر وداخلا فيه، ويكون على وجهين أيضا، أحدهما مالايوافق الجزء فيه صاحبه، بشيء فتضرب أحدهما في الآخر ثمَّ في أصل المسألة كزوج وستّ أخوات لأمّ وعشرين لأب فأصلها من ستَّة، وتعول إلى تسعة فللأخوات للأب أربعة لاتنقسم عليهنَّ وتوافقهن بالربع وربعهن خمسة، وللأخوات للأم سهمان يوافقانهن بالنصف، ونصفهن ثلاثة فتضربها في الخمسة، ثمَّ في العول تبلغ مائة وخمسة وثلاثين ومنها تصح.

ووجه آخر أن يكون الجزءان اللذان رجعت إليها العدتان لايوافق أحدهما الآخر بشيء، ولايدخل فيه، وحينئذ توافق بينهما ثمَّ تضرب وفق أحدهما في كامل الآخر، ثمَّ في أصل المسألة، فتخرج السهام بلا كسر، كزوجة وثلاثين أختا لأب، وثمان وأربعين لأم، فتعول إلى خمسة عشر، وللأخوات للأب ثمانية لا تنقسم عليهنَّ، وتوافقهن بالنصف ونصفهن[25] خمسة عشر، وربع الأخوات للأم الموافق لما لهن، وهو أربعة: في الربع اثنى‌عشر، فهذا الربع والنصف متوافقان، في الثلث فاضرب أحدهما في كامل الآخر تحصل ستون، فاضربها في العول تخرج تسع مائة، ومنها تصحّ فتضرب ما بيد كلّ في ستين، وإذا لم تنقسم سهام فريق عليهم فاضرب عددهم في أصل المسألة أوفي عولها، فما اجتمع صحَّت منه، كزوجة وأخوين، فلها الربع ولهما ثلاثة لا تنقسم عليهما، فاضرب بينهما اثنين في أربعة وهي مسألتهم تبلغ ثمانية ومنها تصح؛ وإن وافقت سهامهم عددهم فاضرب وفقه في المسألة، كزوجة وستة إخوة لأبوين فلها واحد، ولهم ثلاثة توافقهم بالثلث، فاضرب ثلثهم في أربعة تصير ثمانية ومنها تصح، وكثلاث زوجات وأخوين فلهنّ واحد ولهما ثلاثة، وقد انكسر على الكل ولاموافقة فتضرب العدد في العدد تبلغ ستَّة ثمَّ في أربعة تبلغ أربعة وعشرين ومنها تصح؛ وإن تساوى العددان أجزأ أحدهما كزوجتين وبنتين وأخوين فللزوجتين

---

٢٥ - ب: «نصفها».

من أربعة وعشرين ثلاثة منكسرة عليهما، وللبنتين ستّة عشر منقسمة عليهما، وللأخوين خمسة منكسرة عليهما أيضا، فتكتفي بأحد الاثنين فتضربه في المسألة تصير ثمانية وأربعين ومنها تصحّ، وكأربع زوجات وأخت لأب وستّة أعمام فلهنّ واحد من أربعة منكسر، وكذا لهم واحد منها منكسر، والعددان متوافقان بالنصف، فاضرب نصف أحدهما في كامل الآخر ثمَّ في أربعة تصير ثمانية و أربعين ومنها تصح، و مختصرنا غير موضوع لقواعد الحساب.

الباب الرابع عشر

في ميراث الغرقا والهدما ونحوهما

فإذا مات متوارثان بغرق أوحرق أو بهدم أو زحام أو طاعون أو في بعد، ولم يعرف السابق منهما، ففي ذاك - قيل - ثلاثة أوجه:

الأوَّل: أن يعلم وقوع الموتين معا، لا كيفيته، أمعا أم على الترتيب، فلا يورث أحدهما من صاحبه شيئا، بل يجعل مال كلّ منهما لورثته الموجودين لعدم تيقّن استحقاق إرث أحدهما من صاحبه.

الثاني: أن يعلم بسبق أحدهما لا بعينه[٢٦]، وفيه وجهان أصحّهما أنَّه كالأوَّل، والثاني أنَّه يعطي كلّ وارث ما يتيقن أنَّه له مع توريث الآخر، ويوقف من إرث كل ما يشكّ فيه حتّى ينكشف الحال، أو يقع العلم[٢٧].

الثالث: أن يعلم السابقَ ثمَّ ينسى، فالصحيح أنَّه يوقف ميراث المشكوك فيه إلى ذلك، لأنَّه لا إياس من العلم أو الصلح، واختار بعض[٢٨] أن لا يوقف، بل يكون حكمه كالأوَّل، وعليه فيتضح بأربعة أمثلة:

الأوَّل: رجل [٤٨٥] غرق مع زوجته وله بنتان وأخت لأب هي أختها أيضا لأمّها، وابن أخ لأمٍّ هو ابن عمها أيضا، فللبنتين من مال أبيهما الثلثان والباقي لأخته

---

٢٦ - ب: - «بعينه».

٢٧ - ب: «العلم».

٢٨ - ب: «بعضهم».

لأبيه، ومن مال أمِّها كذلك والباقي لابن عمِّها، ولا ترث الأخت للأمِّ لسقوطها بالولد.

الثاني: إخوان غرقا ولكلٍّ منهما ابن، فميراث كلّ منهما لابنه الثالث امرأة غرقت[٢٩] مع ابنها وتركت أختا وزوجا هو أب لابن، فادَّعى أنَّها السابقة ويرثانها، ولاترث ابنها، وادَّعى الأخ أنَّه السابق، فترث ثلثه ويرث هو نصفه، وحلف أنَّه لم يعلم أنَّ أخته السابقة والزوج أنَّه لم يعلم أنَّ الابن هو السابق، فلا يورث أحدهما من الآخر، بل ماله لأبيه ومالها بين الزوج والأخ.

الرابع: رجل غرق مع زوجته وابنه، و خلَّف الابن زوجة وابنا وبنتا وشقيقتين، والأب ابنتين، هما الأختان، وجدٌّ أو وجدّة، والزوجة جدّة وبنتين هما الأختان أيضا، وثلاث مفترقات، فلزوجة الابن الثمن، ولجدَّ أبيه السدس، ولجدَّتي أبيه وأمِّه السدس، والباقي لابنه وبنته أثلاثا، أصلها من أربعة وعشرين، وتصحُّ من اثنين وسبعين، ومال الأب لابنتيه منه ثلثان، ولجدّه وجدَّته[٣٠] سُدسان، ولاشيء لأولاد الابن، وتصحُّ مسألتها من ثمان عشر، للبنتين اثني عشر، وللجدَّة ثلاثة، وكذا لأولاد الابن، وتسقط الأخوات بهم، فإذا صحَّت مسألة كلّ منهم على حدتها بحسب التناسخ، فوفق بين المسائل واحفظها، كثلاثة إخوة ما توا ولهم أمٌّ، ولأحدهم ابن، ولآخر بنت؟، وللثالث بنتان، فمسألته ذي الابن من ستَّة، فلأمه السدس والباقي له ولا شيء لأخويه منه، و ذو البنت كذلك، لأمِّه السدس ولها ثلاثة ولكل من أخويه سدس، فلوالد الابن سهم على ستَّة، لأمه سهم ولابنه خمسة ولوالد البنتين سهم أيضا على ستَّة، لأمِّه السدس ولهما أربعة ويبقى واحد لابن أخيه، فمسألة كلّ من ستَّة، وتركته سهم وزيادة من أخيه والد البنت ولا تتفق مسألة أحدهما و تركته، فاضرب الستَّة الأولى في إحدى هاتين تبلغ ستَّة وثلاثين، فلبنته ثمانية عشر، ولأمِّه ستَّة، ولكل أخ ستَّة، ولها سهمان

---

٢٩ - ب: - «غرقت».

٣٠ - ب: «ولجدَّته وجدّه».

أيضا من ابنيها الأولين، فتلك ثمانية، و للابن ستّة، خمسة من أبيه وواحد من عمّه ذي البنتين، و لهما أربعة، فصحّت مسألة والد البنت من ستّة وثلاثين، ومنها تنقسم، ومسألة أب البنتين من ستّة، و تصح من اثني عشر فلهما ثمانية ولأمه سهمان، و لكل من أخويه سهم، ولأب البنت سهم أيضا على ستّة، لأمه سهم، ولبنته ثلاثة، ولابن أخيه سهمان إلى الخمسة التي له من أبيه فهي سبعة، فمسألة كلّ من الأخوين من ستّة، وتركته سهم لايتفق بشيء، فتجزي ستّة عن ستّة، فاضرب الأولى وهي اثني عشر في إحداهما تبلغ اثنين وسبعين، فلامه اثني عشر و لابنته ثمانية وأربعون، ولكل أخ ستة ولها أيضا من كل منهما سهم، فيكون عندها أربعة عشر.

وكتاركة زوجها وثلاثة بنين وبنتا، ومات أحد البنين ثمَّ قتل الآخر مع أبيه، ولم يعلم السابق، وترك الابن زوجته وبنته، والزوج زوجته وبنتين وابنا غير المقتول وهو أحد الثلاثة، فمسألة المرأة من أربعة وتصح من ثمانية وعشرين، للزوج ربعها، وميراث ابنه الثاني من أمّه وهي ستة، تبلغ ثلاثة عشر، ولكل من الباقين ستّة، ولبنته ثلاثة، وللزوج ثلاثة عشر على ورثته، وهم زوج و بنتان وابنان، أحدهما القتيل، فتصحُّ مسألته من ثمانية وأربعين، لزوجته ستّة ولكل من ابنتيه سبعة، ولابنه ضعفها، وللقتيل مثله على بنته وزوجته وأخيه وأخته، ومسألته من ثمانية، توافق[31] تركته بالأنصاف، فإذا ضربت الثمانية والأربعين وهي مسألة الأب في نصف الثانية وهي أربعة بلغت مائة واثنين وتسعين، للزوجة منها أربعة وعشرون، وللابن الحيِّ سبعون، ستّة وخمسون من أبيه و أربعة عشر من أخيه و لأخته نصف ذلك و لأخيه لأبيه ثمانية و عشرون، ولزوجة القتيل سبعة، لبنته ثمانية و عشرون، فمسألة الأب تصحُّ من هذا، وأمّا القتيل فله من الأولى مقسومة على ورثته وهم: زوجة وبنت وأب، ومسألته من ثمانية، لزوجته سهم، ولبنته أربعة ولأبيه ثلاثة مقسومة على ورثته الأحياء وهم الزوجة والبنتان والابن، فتصح مسألته من اثنين و ثلاثين ولا تتفق، فاضربها في مسألة

---

٣١ - ب: «توفق».

القتيل و هي ثمانية تبلغ مائتين وستّة وخمسين، فلبنته مائة وثمانية وعشرون، ولزوجة أبيه اثني عشر، ولكل من أختيه أحد وعشرون، ولأخيه اثنان و أربعون، فقد صحت المسألتان الفرعيتان فتركة الأب ثالثة عشر لا توافق مسألته، فاضرب الأولى وهي ثمانية وعشرون في الثانية وهي مائتان إلاّ ثمانية، فتلك خمسة آلاف وثلاث مائة وستّة وسبعون، وتركة الابن من الأولى ستّة توافق مسألته بالنصف، والأولى إذا ضربتها في نصف مسألة الابن بلغت ثلاثة آلاف وست مائة إلاّ ستة عشر، فتجد ما صح من مسألة الأب وهو خمسة آلاف وثلاث مائة وستّة وسبعون توافق ما صح من مسألة الابن المتقدمة، بربع وسبع ثمن الثمن وهو من الكبرى ثلاثة و من الصغرى سهمان، فاضرب وفق إحداهما في كامل الأخرى يخرج لك عشر آلاف و سبع [٤٨٦] مائة و اثنان و خمسون، فإذا أردت قسمها فانظر عدد الأحياء وهم في هذه المسألة ستّة، ابن وبنتان و زوجتا الأب و الابن و بنته، فلابنة الأولى من الأولى ثلاثة مضروبة في الثانية وهي مائتان إلا ثمانية، ثمَّ في اثنين فذلك ألف ومائة واثنان وخمسون، ولها من الثانية خمسة وثلاثون، منها ثمانية وعشرون من أبيها، وسبعة من أخيها مما ورث من أبيه، فالخمسة والثلاثون مضروبة في تركة الأب ثلاثة عشر، تخرج أربع مائة وخمسة و خمسون، ثمَّ في اثنين، جزء مسألة الابن تخرج لك تسع مائة وعشرة، ولها من مسألته مما ورث من أبيه أحد وعشرون في نصف تركة الابن وهو ثلاثة وستون، ثمَّ في ثلاثة، وهو(٣٢) جزء مسألة الأب، فذلك مائتان(٣٣) غير أحد عشر، فيجمع لها ألفان ومئتان واحد وخمسون ولأخيها ضعف ذلك، وللابنة الأخيرة من مسألة الأب ثمانية و عشرون في ثلاثة عشر، ثمَّ في اثنين، فذلك سبع مائة وثمانية وعشرون، ولها من مسألة الابن ممَّا ورث الأب منه أحد وعشرون في ثلاثة، ثمَّ في ثلاثة، فذلك مئتان غير أحد

---

٣٢ – ب: – «وهو».

٣٣ – ب: «مائة».

عشر، فيجمع لها سبع[٣٤] مائـة و سـبعة عشـر، ولزوجـة الأب مـن مسـألته أربعـة و عشرون في ثلاثة عشر وهي تركته، فتلك ثلاث مائة واثني عشر في اثنين، فتلك سـتّ مائة و أربعة وعشرون ولها من الابن مـمّا ورث منه أبـوه اثـني عشـر في ثلاثـة، ثـمَّ في ثلاثة، فذلك مائة وثمانية يجتمع لها سبع مائة واثنان و ثلاثون، ولزوجة الابن مـن الأب سبعة في ثلاثة عشر، فتلك أحد و تسعون، ثمَّ في اثنين فتلك مائة واثنـان و ثمـانون، و لها من الابن اثنان و ثلاثون في ثلاثة ثمَّ في ثلاثة فتلك مئتان وثمانية وثمانون، يجتمع لهـا أربعة مئة و سبعون، ولبنت الابن من الأب ثمانية وعشرون في ثلاثة عشر ثـمَّ في اثنـين فتلك سبع مائة و ثمانية وعشرون، ولها من الابن و هو أبوها مائة وثمانيـة وعشـرون في ثلاثـة، ثـمَّ في أخرى، فذلـك ألـف ومائـة واثنـان وخمسـون، فيجتمـع لهـا ألفـان إلاَّ ثمانية[٣٥] وعشرين، فإذا جمع ما صـح لهـم معـا بلـغ عشـرة آلاف وسـبع مائـة واثـين وخمسين، ولا قطع فيها على أقل من ذلك ولينظر في هذا المقام.

فصل

وعن **زيد** أنَّـه: لا يورَّث ميتا عن ميت، وإنَّـما يورَّث الأحياء من الموتى وهذا لا كلفة فيه، و**عليٌّ** يورِّث الموتى بعضهم من بعض، من تلاد أموالهم لا من طريقها، وفيه عمل وكلفة، فإذا غرق ثلاثة إخوة معا وتركوا أمَّهم وكلٌّ ابنا، فعلى رأي **زيد** لها من كلّ سدسه، و الباقي من كل لابنه؛ وإن لم يخلف كلّ ولدا فلها من كلّ ثلثه، والباقي للعاصب، وعلى رأي **عليّ** يجعل منهم أكبر وأوسط وأصغر، فيُمـات الأكـبر ويحييـان فتعطى الأمّ من ماله سدسه والباقى بين الأوسط والأصغر[٣٦]، وما صار لمـن الأوسـط من الأكبر فلأمه منه الثلث والباقي للعـاصب، وكـذا فيمـا عـاد إلى الأصغـر منـه ثـمَّ،

---

٣٤ – ب: «تسع».

٣٥ – ب: «مائة».

٣٦ – ب: «الأصغر والأوسط».

يُماث الأوسط و يحييان فتعطى منه سدسه و الباقي بينهما أيضا، وما عاد إلى كلّ منهما منه فلأمِّهم منه ثلثه، والباقي للعاصب، ثمَّ يُمات الأصغر ويحييان فتأخد منه سدسه والباقي بينهما أيضا، ولها أيضا ممَّا عاد إلى كل منهما منه ثلثه والباقي للعاصب أيضا، فإذا أردت تصحيح المسألة بعد هذا فخذها من ستّة ، وابدا بمن شئت، فقل: لأمه السدس والباقي لأخويه فلا تنقسم الخمسة عليهما، فاضرب اثنين فيها تبلغ اثني عشر فيكون لها سهمان، ولكل منهما خمسة، وما صار إلى كلّ من هذه الخمسة فلأمه ثلثها والباقي للعاصب ولا ثلث لها، فاضرب اثني عشر في مقامه تبلغ ستة وثلاثين فيكون لها ستة وخمسة عشر لكل منهما، فلها منها أيضا خمسة، وعشرة للعاصب، فيجتمع لها ستّة عشر، وللعاصب عشرون وهما يتفقان بالربع وهو تسعة منهما، فتقول: تنقطع المسألة من تسعة، فيكون لها منها أربعة وللعاصب خمسة. ومسألة كل منهما هكذا؛ وإن كانت عصبة الأخوين متفرّقة وقد عرفت أنَّ لكل منهما عشرة، وللأم ستّة عشر ونصفهما خمسة وثمانية ومجموعهما ثمانية عشر ومنها تصح مسألة كلّ منها؛ وإن كانت مجتمعة، فمن تسعة، فعلى هذا تجري قسمة الغرقا ونحوهم.

وإن مات مدبر ومدبرة وزوجته ولايدري [٤٨٧] أيهم مات قبل، فعن **أبي عبد الله** أنَّه يرث زوجته إلاّ أنَّ بيَّن الورثة أنَّه مات قبلها؛ وإن مات رجل وابنه ولايعرف السابق منهما وترك ابن زوجته وترك الابن زوجته وأمّاً وابنا وبنتا، والأب زوجة وابنا آخر؛ فإن أمتّه أولا[٣٧] صحَّت مسألته من ستّة عشر، للزوجة سهمان ولكل من الابنين سبعة، فيرفع ما للابن الغريق من أبيه إلى ورثته الأحياء دون أبيه، ثمَّ يُمات الابن وقد خلَّف أبويه و زوجة[٣٨] وابنا وبنتا، فمسألته من أربعة وعشرين، ولا ينقسم ما للابن والبنت عليهما وهو ثلاثة عشر ولا يوافق، فتضربها في ثلاثة،

---

٣٧ - ب: «قبل».

٣٨ - ب: «زوجته».

فتلك تسعة وثلاثون، ومنها تصح للبنت ثلاثة عشر، وللابن ضعفها، وللزوجة تسعة، ولكل من الأبوين اثني عشر، كذا - قيل- وفيه نظر، والصواب أنَّه[39] يضرب الرؤوس التي لم يقسم لها، وهي الثلاثة في أربعة وعشرين تبلغ اثنين وسبعين، ومنها تصح عليهم فريضته، ولا يعطى أبوه مما ورث الابن منه، وكذا يدفع ما ورث الأب منه إلى ورثة الأحياء.

---

٣٩ - ب: «كذا قيل أنَّه يضرب...».

الباب الخامس عشر

في ميراث الخنثى وقسمها[40]

وهو من اجتمع فيه مثل ذكر الرجل وفرج المرأة ويعرف حاله بالبول؛ فإن كان يبول بهما معا على الدوام اعتبر السابق إن عرف، وإلا فتأخيره و انقطاعه إن عرف، و إلاّ اعتبر الأكثر، وبالمني والحيض والحبل، فمن أيّهما أمنى حكم به؛ وإن أمنى من الذكر وحاض من الفرج أو استوى البول منهما فمشكل، وإن حبل وولد فامرأة يقينا، والولد مقدَّم على سائر الأدلَّة، و إن بال من الذكر وحاض من الفرج فمشكل أيضا، ولا يعرف ذلك إلاّ بعد بلوغه، وقيل: سئل بعده عمّا يميل إليه طبعه؛ فإنَّ مال لطلب الرجل فامرأة وبالعكس، فما أخبره به من ذلك فلا يقبل منه رجوعه عنه بعد، إلاّ إن أخبر أنَّه رجل ثمَّ ولد فيتيقن حينئذ أنَّه امرأة، وينقض حكمه السابق، ولا اعتبار بنبات اللحية و الثذيين وعدد الأضلاع على الأصح، فإذا اعتبر حاله بما مرَّ وعرف أنَّه انثى أعطي إرثها وبالعكس؛ وإن لم يعرف أشكل أمره ، فقيل: لايرث لأنَّه ليس بذكر ولا أنثى وليس في كتاب الله إلاميراثهما، و قيل يرث نصف ميراث كلٌ منهما فيجمع له ثلاثة أرباع، إلاّ في موضع وهو ما إذا كان أخا لأم أوعمة أوخالة أو نحو ذلك.

وللخنثى حالان فيجعل له فريضتان ثمَّ ينظر؛ فإن تساوتا أجزت إحداهما فتضرب في حاليه، وإلا فإن دخلت إحداهما في الآخر فاكتفي بالكبرى، وإلا فإن وافقتها بجزء فاضرب في وفق الأخرى ثمَّ في حاليه، فمن الخارج تصح، ثمَّ من له شيء من إحداهما فاضربه في الأخرى أو في وفقها، فمن هلك عن أبويه وخنثى

---

٤٠ – ب: – «وقسمها».

ففريضته من ستَّة، لأبويه سهمان وللخنثى على أنَّه أنثى ثلاثة، يبقى واحد يعصبه الأب، وعلى أنَّه ذكر له أربعة من ستَّة أيضا، فتجزي إحداهما فتضربها في حاليه تبلغ اثني عشر، للأم سهمان وللأب ثلاثة من حال التذكير سهم ومن حال التأنيث سهمان، وللولد سبعة، ثلاثة من حال وأربعة أخرى.

ومن ترك خنثيين و أبا ففريضته في تأنيثهما من ثلاثة أثلاثا وفي تذكيرهما من ستة[٤١] وتصح من اثني عشر، للأب سهمان ولكل منهما خمسة ويكتفي بها لدخول الثلاثة فيها، وتضرب في الحالين تبلغ أربعة وعشرين، للأب في التأنيث أربعة، وفي التذكير اثنان فهي ستة، ولكل من الولدين تسعة، أربعة في حال وخمسة أخرى، فإذا أردت اختصارها فوفّق بين الستة والتسعة تجدهما يتفقان بالثلث، فردَّ مناب كلّ منهم[٤٢] إليه فتصح من ثمانية.

وإن ترك خنثى وأماًّ، ففي تأنيثه من أربعة بقدر الرد عليها من ستة، وفي تذكيره منها للأم سدسها وله خمسة فيتفقان بالنصف، فتضرب اثنين في ستة، أو ثلاثةً في أربعة تبلغ اثني عشر ثمَّ في حاليه[٤٣]، فتبلغ ضعفها، فللأم من التأنيث واحد في ثلاثة، ومن التذكير واحد في اثنين فهي خمسة وللولد منها ثلاثة في ثلاثة، ومنه خمسة في اثنين فهي تسعة عشر له؛ وإن ترك ابنا وخنثى فالفريضة في التأنيث من ثلاثة وفي التذكير من اثنين، فاضربهما فيها تبلغ ستة، ثمَّ في الحالين تصير ضعفها، فللابن فيها اثنان في اثنين فهي أربعة، وفيه واحد في ثلاثة، فيجتمع له منهما سبعة، وللخنثى فيها واحد في اثنين، وفيه واحد في ثلاثة فله خمسة منها.

و إن ترك ابنا وبنتا و خنثى، فقيل: فريضته من تسعة، للابن أربعة، وللبنت سهمان، وللخنثى ثلاثة، قال **خميس**: والأصحُّ أنَّها من أربعين لأنَّها في التذكير من

---

٤١ – ب: «ستة عشر».

٤٢ – ب: «منهما».

٤٣ – ب: «حاليها».

خمسة، وفي التأنيث من أربعة، فتضربها فيها فهي عشرون، ثمَّ في الحالين فهي أربعون للبنت [٤٨٨] من الخمسة واحد في أربعة، ومنها واحد في خمسة، فتجتمع لها تسعة، وللخنثى من خمسة سهمان في أربعة، و منها سهم في خمسة فتجتمع لها ثلاثة عشر، وللابن من خمسة سهمان في أربعة، و منها سهمان في خمسة، فتلك له ثمانية عشر.

وإن ترك خنثى وعمًّا كذلك وابن عم، فالمختار أنَّ للولد نصف المال ونصف نصفه فذلك ثلاثة أرباعه، فإذا انقضى الولد أقمنا العمّ ذكرا فله الربع الباقي؛ وإن جعلناه أنثى فلا شيء له، فله نصفه، ونصفه الباقي لابن العمِّ؛ وإن ترك أمًّا وشقيقة وأخوين لأم وخنثى لأب فالفريضة من اثنين وأربعين مضروبة في الحالين، فتضعف لأنَّ للخنثى في حال الأنثى واحد من سبعة بالعول، ولا شيء له إن كان ذكرا لأنَّه عاصب، وترجع المسألة من ستَّة لإزالة العول، وتضربها في السبعة لا توافق بينهما، فللأم واحد من الستة في سبعة وبالعكس، فتجتمع لها[44] ثلاثة عشر، وللأخوين للأم ضعفها، وللشقيقين تسعة وثلاثون، وللخنثى في حال سهم من سبعة في ستَّة ولا شيء له فيها.

وإن ترك بنتا وبنت ابن خنثى وبنت ابن ابن كذلك، فقيل: يجعل الكلّ في حال ذكورا وفي حال إناثا وفي حال مختلفين بهما، ثمَّ ينظر ما يستحقّ كل في الحالين فيعطى نصفه وهو الأصح والأعدل، لاتحاد خَلقهم، ولا يجعل بعضهم ذكرا وبعضهم أنثى، ولكن إذا جعل هذا ذكرا جعل الآخر كذلك لا كالغرقا يمات هذا ويحيا هذا وبالعكس، فإذا جعلتهم ذكورا فالمال للابن؛ وإن جعلتهم إناثا فلا شيء لبنت ابن الابن بعد النصف والسدس لمن فوقها، فأعطي الأوَّل نصف ماله من كلّ حال فذلك ثلاثة أرباع، ولاشيء لبنت الابن، على أن الأوَّل ذكر، ولها السدس على أنَّه أنثى فتعطى نصفه والباقي للعاصب، فتصح من اثني عشر بضرب الستة في الحالين، فللأوَّل منها تسعة، ولولد الابن واحد، واثنان للعاصب، وفي **الضياء** أنَّ لبنت الابن السفلى

---

٤٤ - ب: «فيجتمع له».

سهما، لأنَّها في حال ذكر لها الباقي، فلها نصفه والباقي إن كانت عاصبا، وإلا ردَّ عليهما على أحد عشر، للبنت تسعة ولبنت الابن سهمان.

فصل

إن تركت امرأة أمَّها وأخويها لها وشقيقتها وخنثى لأبيها فإن جعلته ذكرا فلا شيء له؛ وإن كان أنثى فلها السدس، فعالت من ستة لسبعة في حالها، فربعهما تبلغ اثنين وأربعين، ثمَّ في حالين فتصّ من ضعفها كما مرَّ، فللأم منها أربعة عشر وللأخوين للأم ضعفها، وللشقيقة اثنان وأربعون، ولم يبقى للخنثى شيء إن كان ذكرا لأنَّه عاصب، ثمَّ أقسمها على أنَّه أنثى على سبعة بالعول، فأعط الأم اثني عشر وللأخوين لها ضعفها، وللشقيقة ستّة وثلاثين، والأخت للأب اثني عشر ولا شيء لها إن كانت ذكرا، فأعطها ستّة، ورد واحدا على الأم واثنين على الأخوين وثلاثة على الشقيقة فتلك أربعة وثمانون .

الباب السادس عشر

في ميراث أهل الشرك

وقد روي كما مرَّ: «**لايتوارث أهل ملتين**»؛ وقيل: بتوارثهم لاتحادهم في الملّة والموحّدون كذلك، ولاتوارث بين الملّتين، فإذا مات يهوديٌّ وله وارث نصراني، فإن قسموا إرثهم بأحكامهم وتديُّنهم فلا علينا فيهم؛ وإن رفعوا أمرهم إلينا حكمنا بينهم بالقرآن، و ورَّثنا اليهودي من النصراني ومن المجوسي وبالعكس.

وقيل: إن تزوج بأمّه فولدت بنتا فصارت بنته وأخته لأمه، ومات(٤٥) فلبنته النصف ولأمّه السدس ولاشيء للبنت من جهة الإخوة للأم لأنَّها حجبت نفسها.

وإن ولدت ابنا وبنتا فكذا لها السدس، والباقي بينهما، للذكر ضعف(٤٦) الأنثى؛ فإن مات الابن فلأخته النصف ولأمّه الثلث والباقى للعاصب؛ وإن تزوَّج بنته فولدت منه بنتا فمات، فلهما ثلثاه والباقي للعاصب؛ فإن ماتت الكبرى حوت مالها بنتها، نصف بالفرض ونصف بالتعصيب لأنَّها أختها وبنتها، وإن ماتت الصغرى أخذت أمّها ثلثها ونصفها بالأخوَّة أيضا والسدس للعاصب.

وإن تزوج بنته فولدت منه ابنا وبنتا فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين، ولا إرث لبنته الكبرى بالزوجية، فكل مجوسي تزوج بمحرمته؛ وإن برضاع أومصاهرة فلا توارث بينهما بالزوجية إذا رفعا إلينا، وإذا توارثا بدينهم ثمَّ أسلما لم يلزمهما ردّ ما ورثاه به، وكذا ما بيد مشرك بربى أو ثمنَ خنزير أو خمر لم يلزمه ردّه إن أسلم، إلاّ

---

٤٥ – ب: – «فمات».

٤٦ – ب: + «مثل».

ماله من دين من قبل ذلك، فإنّه يردّ إلى رأس ماله ولا يحلّ له أخذه إن كان ثمن خنزير أو خمر ويريقها إن قامت بيده ويقتله.

وإن مات مسلم وله وارث مسلم وآخر مشرك؛ فإن أسلم قبل القسم، فقيل: لايرثه لأنّه مشرك يوم مات و قيل يرثه إلا الزوج و الزوجة كما مرّ.

أبو عليّ إن أسلم يهوديّ ومات و لم يعرف له وارث فميراثه للمصلّين من اليهود؛ وإن أجبر المجوس على [٤٨٩] الإسلام توارثوا ما تناسلوا فيه، وليس إجبارهم عليه بمانع من توارثهم ما كانوا في الإجبار، فإذا زال عنهم فداموا على الإسلام، لم تكن بينهم موارثة و لا لهم الرجوع عنه، فمن رجع عنه بعد زوال الجبر(٤٧) عنه وبعد إتمام الإسلام فهو مرتدّ.

أبو عبد ال:له إذا مات يهوديّ وله ولد صغير وأب مسلم، فميراثه لليتيم ولايجبره جدّه على الإسلام، وقال **أبو العباس: إنّه** يجبره عليه وإن كان يهوديّا، ثمّ أسلم بعد موت ابنه فالإرث كله للصغير لا له .

---

٤٧ – ب: «الإجبار».

الباب السابع عشر

فيما إذا كان بعض الورثة مملوكا

فمن مات وترك ابنا مملوكا وأرحاما وعصبة، فقيل: يوقف إرثه عليه إن عتق دفع إليه؛ وإن بيع اشتري به؛ وإن مات دفع لمن بعده؛ وقيل: لايوقف بل يدفع للحرّ العاصب أو الرحم، واختار **أبو الحسن** أن يوقف على الولد كما يوقف على الأبوين؛ وإن مات بعض ورثة الأب قبل عتق الابن ثمَّ مات و قد وقف المال عليه وردّ على ورثة الأب، دفع إلى وارث الأب أو وارثه إن مات.

فإن ولد المملوك ولدا وقد وقف المال على الولد على القول به؛ فإن كان حرّا دفع إليه وإلا دفع إلى الورثة الأحرار؛ وإن لم يوقف على ولد الولد؛ فإن مات وخلّف ابن ابن حرّ أو ابنا مملوكا، فمن لا يوقف عليه يعطيه ابن الابن الحرّ، وموجب التوقيف لا يعطيه شيئا؛ فإن مات والإرث بحاله دفع إلى ابن الابن الآخر؛ فإن مات وترك مملوكا وحرّا دفع إلى الابن الحرّ النصف ويوقف النصف على المملوك؛ وقيل: لا، بل يدفع الكلّ إلى الحرّ.

فإن ترك ابن ابن ابن مملوكا وابن ابن حرًّا فهو للحرّ، وإن ترك مملوكا له ابنان حران وابني ابن بنت(٤٨) فسواء في ذلك.

وإن ترك مشركا له مسلم وابن ابن مسلم؛ فقيل: يرثان معا لقوله تعالى ﴿ **وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ...**﴾الآية، وقيل: هم بنوا العمّ هنا؛ وقيل: العصبة ولقوله:﴿ **واُولُوا الاَرْحَامِ...**﴾الآية، فإذا استوت درجاتهم في النسب والملّة استوى الإرث بينهم، وربما

---

٤٨ – ب: «وابني بنت».

تناسب مسلمان إلى آدم وقد قيل بقطعه بالشرك؛ وإن ترك مشركا ومملوكا ولكلّ منهما ابن مسلم حرّ، فالإرث لهما إلاّ أنَّ ابن المملوك في توقيف ميراثه على أبيه من جدّه خلاف.

ومن ترك ابني أخ مملوك وابن ابن أخ حرّ فالإرث بينهم أثلاثا إن استوت أنسابهم بالعصبة.

أبو المؤثر، من ترك ورثة أحرارا وورثة عبيدا فعتقوا قبل قسم الأحرار المال، فقيل: لا شيء لهم لأنَّهم عبيد عند الموت؛ وقيل: يقاسمونهم إلا الزوج والزوجة كما مرّ، فمن مات عن حرّة وأمة ثمَّ عتقت قبل القسم فالإرث للحرّة وحدها؛ فإن لم تكن له إلا أمة فكمن لا زوجة له، وكذا في الزوج إن ماتت تحته حرّة لايرثها ولو عتق قبل القسم؛ وإن تزوجها ثمَّ طلّقها ربّه واحدة، ثمَّ عتق فمات في العدّة قبل أن يراجعها ورثته، وكذا إن طلق حرٌّ أمَة ثمَّ عتقت فمات في العدّة ورثته واعتدّت للوفاة وقد مرّ ذلك.

فصل

وممّن يوقف المال كما مرّ، **ابن محبوب** وله قول: إن الإرث للأولاد الأحرار.

ابن بركة: من ترك مملوكا له حرّ وأخا فولد ولده أولى بإرثه؛ وقيل له: من أين جاز التوقيف إذا كان الأب مملوكا، فقال: ممَّا روي: لا يجزي ولد والده إلاّ أن يجده مملوكا فيشتريه ثمَّ يعتقه.

ابن محبوب: من ترك ولدين أحدهما مملوك حبس عليه منابه، ولا يحبس المال إلاّ على والد وولد.

ابن بركة: من ترك مالا ومملوكا انتظر به عليه إلى الإياس؛ وإن بيع فدي به؛ وإن كان من الأجناس فلجنسه وإلاّ فللفقراء.

ومن ترك أمّا حرّة وإخوة مماليك فلها الثلث لأنّ من لايرث لا يحجب.

وإن عتق عبد وتحته حرّة وله أخ حرّ فمات الحرّ، فقيل: عليه أن يعتزل زوجته حتّى يتبيّن أنّها حبلى يوم مات أخوه أم لا؛ فإن كانت حبلى فالإرث للولد إن خرج حيّا؛ وقيل: لا يلزمه ولكن إن أتت به لأقل من ستّة أشهر ورث أخاه لا إذ أتت به لأكثر؛ وقيل: إن أتت به لأقل من تسعة ورث عنه(٤٩)؛ وقيل: إن اعتزلها و ولدت لسنتين من يوم اعتزلها ومرّ الولد.

وإن تركت -قيل- حرّة ابنا مملوكا وابني بنت حرّين، فالإرث لهما ولو مؤنّثين أو مختلفين بالسويّة، والمختار التوقيف على المملوك.

وإن ولدت حرّة لعبد أولاداً فميراثهم لعاصبها بعد أخذها فرضها(٥٠) إن لم يكن لهم عاصب حرّ؛ وقيل: هي أولى بهم من عاصبها إن كانت حيّة، وإلاّ عصبهم وجنايتهم على عصبتها، وقال **ابن محبوب**: على عاقلتهم الأحرار.

ومن أعتق أمة وتزوّجها أو غيره، وماتت وتركت مالا وأبا وإخوة عبيدا، فنصفه للزوج ونصفه يشترى به أبوها ويدفع إليه الباقي، ومن [**٤٩٠**] ترك مالا وأولادا عبيدا فإنّهم يشترون به ويرثون الباقيَ.

وإن ترك عبيدا وأحرارا فالإرث للأحرار إن كانوا ذكورا أو إناثا؛ وإن كانوا نساءا فلهنّ منابهم ومناب العبيد يشترون به ويعتقون ويرثون الباقي.

أبوعبيد الله: الإرث لمن كان منهم حرّا ولو كان أنثى؛ وإن كان الكلّ مماليك حبس لهم كما مرّ؛ وإن ترك مملوكا ومرتدّا وقاتلا ونصرانيّا فقال **ابن مسعود**: يحجبون ولايرثون، وقال **عليّ**: لا ولا، وبه قال **أبو المؤثر**.

فإن تركت امرأة زوجا وأبوين وعبيدا ويهودا ونصارى فلزوجها النصف ولأمّها ثلث الباقي، وثلثاه لأبيها عند **عليّ**، وعند **ابن مسعود**: لزوجها الربع ولكلّ من أبويها

---

٤٩ - ب: «عمه».

٥٠ - ب: - «فرضها».

السدس والباقي يعصبه الأب، **أبو الحواري** المعمول بـه قـول **علـيّ** والمختـار كمـا مـرّ توقيف المال على الولد المملوك إلى أن يباع فيشترى به، أويعتق فيدفـع إليـه، أو يمـوت فيدفع لمن بعده؛ وقيل: لا يوقف بل يدفع للحرّ ولو رحما.

وإن مات بعض ورثة الأب قبل أن يعتق ابنه ثمَّ مات بعـد مـوت الـوارث؛ فـإن وقف على الابن ولم يصـل إليـه ردّه[٥١] علـى وارث الأب إن كـان حيّـا، وإلاّ فعلـى وارثه كما مرَّ.

فإن ولد للابن ولد وقد وقف المال ثمَّ مات الابـن وتركـه حـرّا، فعلـى التوقيـف فالمال لوارث الأب ولاشيء للولد، لأنـّه لم يوقف على ولد الولد وقد مرّ ذلك .

---

٥١ – ب: «ردَّ».

الباب الثامن عشر

في ميراث الجنس

فقد قيل: يتوارث به الزنج والهند والحبشيّ كما مرّ، فإذا أقرّ ميت منهم بجنسه فماله له الذكر فيه والانثى سواء، إن كان من قبيلته وبلاده، وإلا فلسائر من كان في بلده من الزنج يوم موته. ومن ولد منهم بعده وقبل القسم دخل معهم.

وإن لم يوجد في بلده جنسه فلمن وجد في أقرب القرى إليه، ومن حضر القسمة من جنسه ولو من غير أقرب القرى إليه فالإرث بينهم؛ وإن كان من المولدين في بلادنا فلجنسه من بلاده وقبيلته؛ وإن كان معتقوه موالي من جنسه فهم - قيل - أولى بميراثه، وكذا إن كان من الغنم المجلوبين، فقيل: إنَّ معتقوه من ذلك الجنس أولى به من غيرهم منه أيضا؛ وإن كان أبوه من جنس من الزنج وأمّه من آخر منه، فقيل: ماله لجنس أبيه وكذا إن كانت من الهند؛ وقيل: بينهما أثلاثا؛ وقيل: ميراثه لجنسه من بلده.

ومن ادعى أنَّه من جنسه فعليه البيان، ومن أقام بيِّنة أنَّه منه من قبيلته أو من بلده فهو أولى به؛ وإن كان من صحّ له مرضع فالإرث له؛ وإن مات فلوارثه؛ وإن قدم أحد مثله فهو للأوّل؛ وإن لم يقبضه.

ابن المسبِّح: موالي مواليه أولى من جنسه ولو كانوا في غير بلده، وأهل البدو في البدو كأهل الحضر فيه؛ وقيل: إنّ ميراثه لجنسه المتِمين في بلده، وموالي مواليهم وغيرهم سواء، وعندنا أنَّه يعطى من حضر القسم لا الموت؛ فإن لم يحضر أحد من أقرب القرى إليه فلا يزال كذلك حتّى يستفرغ الحوزة أو المصر الذي هو فيه؛ وإن لم

يوجد فيه جنسه فرق على فقراء بلده الذي أقام فيه، ومن لم يبيّن أنّه من جنسه فهو كغيره فيه، و من حضر البلد من جنسه من غير الذي مات فيه، فقيل: أولى؛ وقيل: المتمّ فيه أولى؛ وإن وجد من الجنس صبيّ فقط و لم يقبض المال حتّى مات فهو لورثة الأوّل من جنسه لأنّ الأجناس غير الأرحام والعصبات، وقيل: إنّه لجنسه يوم موته لا يوم قسمه، ولايدخل فيه حادث بعده، وسهم من مات منهم لورثته إن أقاموا في البلد يوم الموت، إلاّ إن كان واحدا فلا يحتاج للقسم لأنّه استوجبه وحده إذا علم به؛ وقيل: لا ما لم يحرزه أو بعضه أو يحرز له؛ وإن انتفى ذلك حتّى مات زال حكمه.

والأجناس على الرؤوس والزنج قبائل وبلاد مختلفة كالهند،**أبو المؤثر**: جنسه من بلده هو فيه سواء ولا يفضّلهم معتقوه كذا إن كان من الغنم المجلوبين فموالي مواليه منهم أولى بإرثه من غيره؛ وإن أقرّ أنّه من جنس أو قبيلة ثبت إقراره إن لم تشهد بيّنة لجنس آخر أنّه منهم، لأنّ الإقرار بالوارث لايثبت إلاّ لمن لايصحّ له وارث بسهم أو عاصب أو رحم، وإذا صحّ أنّ فلانا من قبيلته وبلده، وفلان آخر أنّه منها لا منه، فالأوّل أولى به، ومن كان من بلده لامن قبيلته فهو أولى به مِمَّن لم يكن منهما؛ وإن تعارض ذو قبيلته وذو بلده فعندي أنّه يقدم ذو قبيلته وليراجع، واعتبر في هذا بلده الأصليّ لا الذي مات، فيه ولو وجد ذو قبيلته وبلده في غير الذي مات فيه وأقام فيه وكان في الذي أقام فيه من جنسه من المجلوبين لا من قبيلته فبلده في الإسلام أولى، ويكون لجنسه من بلده [٤٩١] الذي مات فيه إذا لم يحضر ذو قبيلته وبلده المذكور ويكون مقيما فيه؛ فإن حضر البلد وأقام قبل قسم ماله كان أولى به؛ فإن حضره قبله ولم يقم فيه ويصير من أهله، فقيل: إنّه أولى لحضوره كما مرّ، وقيل: المقيم المتمّ من جنسه أولى، واختير أنّه إذا حضر ذو قبيلته أو بلده الذي مات فيه و لم يقم فيه شاركه فيه من لم يصح أنّه منهما، وكذا إذا حضر من كان من بلده مع من ليس منه وهو من جنسه ولم يقم فيه، فإنّه يشاركهم لأجل بلده الأصليّ، واختير أنّ من كان مقيما في بلده الذي مات فيه من جنسه أولى به من غيره ولو من جنسه؛ وقيل: سواء،

واليهود والنصارى والمجوس والصابون يتوارثون بالأديان، والغرب والفرس والبياسرة لا يتوارثون لجنس.

وقال **أزهر**: إذا وجد بيسر بن بيسر بن بيسر فهو ممّن يتوارث به، ولمن يورث به أن يوصي بجميع ماله كمن لا وارث له.

والزوجان لاردّ بينهما في الإرث إلاّ من يورث بالجنس؛ وقيل: يردّ عليهما فيه ولو كانا من غير الأجناس؛ وقيل: فيمن يورث به إذا قال عند موته: فرّقوا مالي على الفقراء ولم يوص به لهم أنّه لهم ولو لم يقل وصيّة؛ وإن أوصى به لهم أو لغيرهم فأوكد.

ومن أقرّ بوارث ولا وارث له غير الجنس فهو أولى به من الجنس، **أبو الحواري**: من كان من أهله وترك زوجته ولا وارث له إلاّ جنسه فهي أولى بماله منه وكذا الزوج.

الباب التاسع عشر

في ميراث مولى النعمة

وقد أجمع العراقيّون والحجازيّون والشاميّون على توريث مولى النعمة، حيث لاعاصب ولا ذا سهم ولا رحم، وقالوا: ما علمنا صحابيًا ولا تابعيًا خالف في ذلك.

أبو المؤثر: مولى النعمة لا ميراث له لأنَّه صلّى الله عليه وسلّم لم يورثه، ولا علمنا أنَّه ورّث بالولاء، وقد مات مولى **لابن عمر** وجاءته امرأة بماله فقال: لها لو كان لي لأخذته فلم يقبضه، ومات مولى لرسول الله صلّى الله عليه وسلّم ودعى من حضر من أهل أرضه فسلَّم إليهم ماله، ولم يرثه بالولاء.

وعن **جابر** عن **عليّ** في امرأة لم تترك إلاّ زوجها فقضى له بإرثها كلّه، قال: فإن لم يكن زوج ولا زوجة فالمال لأهل دينه من أرضه، فمن كان مصليًا فإرثه لأهل الصّلاة من أرضه التي خلق فيها وهم جنسه؛ فإن لم يصح له وارث ولا زوجة ولا رحم ولاجنس فماله لفقراء مسكنه، وقد افتى **ابن محبوب** بمثل هذا.

وقد أجمعوا أنَّ النساء لا يرثن من الولاء شيئا إلاّ ما أعتقن أو أعتق من أعتقن، أو كاتبن أو كاتب من كاتبن.

أبو المؤثر: لايورث الولاء على حال؛ وقيل: هو على وجهين أحدهما - وهو المعروف عند العامة - أنّ من أعتق مملوكا فله ولاؤه والآخر أنَّ من أسلم على يد أحد كان مولاه .

الباب العشرون

فيما يزيل الميراث

وقد سنّ أنّه لايرث القاتل قتيله ولو خطأً كما مرّ إلاّ أن قتله بحقّ أو شهد عليه به, فقتل، فإنّه يرثه، وكذا المعلم إذا أمره رجل أن يضرب ولده أدبًا فمات من ضربه فإنّه يرثه؛ وإن طرح في الطريق جذعا أو حفر فيها بئرا فوقع فيه من يرثه فمات ورثه، وإنما يزيل إرثه فعل يده إذا ضربه أو أمر من يضربه، ولا يقاد الوالد بولده ويديه، ويمنع من إرثه، وإذا قتل من يكون ولده ولي دمه فله أن يقتله واختير أن يوكل في قتل أبيه ولا يتولى هو قتله(٥٢)، ويزيل إرثه من القتيل وصيته منه إذا قتله بيده ولو خطأ؛ وإن قتله خطأً لابيده ورثه وجاز وصيته له؛ وإن كان القاتل معتوها ورث لأنّه ليس كالعاقل في الأحكام.

أبو عبد الله: إذا كان القاتل صبيًّا لا يعقل ورث، لا إن عقل الصلاة والغبن من الربح استحسانا إذا تعمّد القتل، وفي القياس إنّه يرث كما أنّ قتله خطأً وقال **الفضل ووائل ومحبوب**: إنّ الصبيّ لايرث قتيله لعموم الرواية كما مرّ، ولا يدخل القاتل في وصية الأقربين لأنّه إذا بطل الإرث بالقتل فالوصية أحقُّ، ولو أفرده بها فعلى كلّ حال بطلت وصيّته، وإذا جرحه ثمّ أوصى له ببعض ماله ثمّ مات جازت وصيّته له.

وسئل **أبو سعيد**: هل بين من يلزمه القود ومن تلزمه الدّية فرق في الإرث؟ فقال: قد قيل لايرث قاتل من قتيله ولو خطأ؛ وقيل: لا يحرم من الإرث بالخطإ لأنّه لم يقصد بفعله ثبوته لنفسه والمختار الأوّل.

---

٥٢ – ب: «قتله هو».

وإن شهد رجلان على من يرثانه بقتل العمد فقتل بشـهادتهما ثـمَّ رجعـا عنّهـا؛ فإن قالا تعمّدنا عليه بها زورا حرما من إرثه؛ فإن قالا شبِّه لنا أو ظننّـا أنّـه القـاتل ثـمَّ تبين لنا أنّـه غيره و لم نتعمّد عليه الزور، فقيل: يرثانه؛ وقيل: لا.

ومن أمر بقتل من يرثه، فقتل بأمره، فقيل: لا يرثه مطلقا لأنّ الآمر قاتل؛ وقيـل: إن [**٤٩٢**] كان مطاعا وإلاّ ورثه؛ وإن أشير عليه في قتله فأشـار بـه فإنّـه لا يرثـه إذا أمر به.

ومن أشرع جناحا في الطريق أو وضع فيها موجب عطب مـمَّا يكون فيه متعديا فعطب به من يرثه، فقيل: يرثه لأنّـه لم يباشر بيده؛ وقيل: لا لأنّ القتل جاء مـن سببه أو من قطع رأس ميت يرثه، فقيل: قد أبطل إرثه منه؛ وقيل: لا وعليه الدّية علـى كـل حال، ولايرث منها شيئا أيضا، ويرث من بقية رأس ماله عند من لم يحرمه من الإرث، وإذا بغى مصلّ على من يرثه فقتل الباغي وإرثه فإنّـه يرثه لأنّـه قتله بحقّ.

الباب الحادي والعشرون

في الإرث من الأحرار والمسلمين ومن مقابلها

فإذا مات مسلم وله وارث مسلم وآخر مشرك؛ فإن أسلم قبل القسم فقيل: يرثه إن لم يكن زوجا أو زوجة؛ وقيل: لا وكذا المملوك كما مرّ وأحكام هذا الباب وجزئيّاته قد تقدَّمت.

الباب الثاني والعشرون

في ميراث الزوج والزوجة

ابن محبوب: من تزوّج صبية ثمَّ أبرأ لها نفسها بلا طلاق وأوفاها صداقها فمات قبل أن تخلو لها ثلاثة أشهر، فلا ترثه إن لم يدخل بها ونوى بالبرّ إن طلاقا؛ وإن لم يعرف نواه ورثته ومن تزوج - قيل - بكرا ثمَّ طلّقها في صحته قبل الدخول بها ثمَّ مات فلا توارث بينهما ولا عدّة عليهما،؛ وإن طلّقها في مرضه ومات فيه في عدّتها ورثته ولها تامٌّ، واعتدّت للوفاة.

وحفظ **أبو عبد الله** عن الفقهاء أنَّها إن حبست نفسها عليه حتّى مات قبل أن تنقضي عدّة مثلها ورثته، ولها النصف وعليها عدّة المطلقة، قال: وبه نأخد.

ومن له أربعة نسوة فطلّق إحداهنّ لابعينها ثمَّ توفي وقد علم ذلك؛ وقيل: يعطين ثلاث أرباع الثمن ويردّ ربعه على الوارث، وقال **أبو عبد الله:** لايردّ عليه، بل كلّه لهنّ ويستحلفن كما مرّ، أبوسعيد هذا إن طلّقها بائنا وتمّت عدّة مثلها.

وقيل: إن تزوّج بثلاث في عقدة وباثنين في أخرى، ثمَّ طلق إحداهنّ لابعينها ثمَّ مات ولم يدخل بواحدة منهنّ ولم تعلم أي العقدتين سبقت؛ فإن على الخمس عدّة الوفاة ولهنّ الإرث معا، وفسدت العقدة الأخيرة إذ ليس له أن يختار واحدة منها وللثلاثة صداق وربع بينهما، وللثنتين ثلاثة أرباع بينهما، وبيان ذلك أنا لو جعلنا لكلّ أربعةَ دنانير لكان للثلاثة اثني عشر دينارا على جعلهنّ السابقات، وقد وقع الطلاق على واحدة منهنّ فيسقط عنها ديناران فتبقى عشرة، وعلى جعلهن المتأخرات لا صداق لهنّ فلما التبس حالهنّ أعطين النصف وهو خمسة دنانير لكلّ ثلث الصداق

وثلث ربعه ولو اختلفت صدقاتهنّ، وكذا الاثنتين ثمانية على جعلهما متقدمتين فيسقط على المطلقة ديناران فتبقى لهما ستّة وعلى تقديرهما متأخرتين لا شيء لهما، فأعطيتا نصفها وهو ثلاثة أرباع الصداق بينهما لكلّ ثلاثة أثمانه.

أبو سعيد: هذا إن لم تعرف اللتان في عقدة واللواتي في أخرى وأمّا إذا عرفت ففي الصداق كذلك وأمّا في الإرث فهو نصفان بين الفريقين ويتحالفن إن أردن، قال: وإن ادّعت امرأة إلى زوجها أنّه طلّقها ثلاثا وهو ينكر إلى أن مات ثمّ رجعت عن دعواها، فقيل: لا يقبل دعواها عليه ولها الإرث منه، وقيل: إن اعتزلت عنه حال ادّعائها إلى أن مات فلا ترثه ولا ينفعها رجوعها؛ وإن كانت تساكنه وتعاشره حال دعواها ورثته.

أبو المؤثر: إن ادّعت ذلك وأنّها بانت منه بتحريم وسمته، كوطئ في الحيض أو الدبر متعمّدا له واعتزلت عنه، وأنكر هو ذلك، فلها صداقها لا ميراثها، وعليها عدّة الوفاة لأنّها تصدق فيما لها لله لا في مالىالله عليها.

وإن ادّعت أنّه طلّقها واحدة وأنكر ولم يشهد على رجعتها فاعتزلت عنه ثمّ تمّت عدّتها ثمّ مات ثمّ رجعت فأكذبت نفسها فلا ترثه وعليها عدّة الوفاة.

وقيل: إذا طلبت إليه أن يطلقها ثلاثا(٥٣)، وفعل وهو مريض لم يتوارثا، لأنّها كمن أبرأ مريضا من حقّ تعلّق عليه، فلمّا كانت لها في ماله حقّ فاختارت تركه وأبرت الوارث منه، لم يبق لها فيه شيء؛ وإن طلّقها ثلاثا مختارا ورثته لأنّه [٤٩٣] كالفار من حقّ لها في المرض.

ابن محبوب: إن اختلعت إليه في مرضها وماتت فيه ورثها ولها صداقها، وكذا في مرضه هو ومات فيه فإنّه يبرأ من صداقها وترثه؛ وقيل: إذا أبرأته فيه في صحتها وأبرأها فيبرأن ولا يتوارثان في العدّة.

---

٥٣ - ب: - «ثلاثا».

وجازت شهادة الأب لبنته بالطلاق.

ومن تزوج اماة ثمَّ شهد عليه أبوها وآخر معه أنَّه طلّقها وهو منكر، ففرق بينهما، ثمَّ ماتت بعد مدة، فطلب ميراثه منها؛ فإن كان الأب هو الوارث فللزوج إرثه منها؛ وإن ورثها معه غيره دخل الزوج على الأب فيما له فيحاصصه فيه لا على أولادها؛ وإن زوجت بآخر فماتت عنده ورثها وغرم الأب للأوَّل قدر ميراثه منها، وجوزت شهادة الأب للزوج لأنَّه أجنبي وإنّما يدخل على الأب وعلى أولاده، لأنّ شهادة الأب لا تجوز لنفسه ولا لأولاده وتجوز لغيرهم في الإرث كما جازت في الطلاق وإباحة الفروج، وللزوج فيه أيضا إن لم يجرَّ بها نفعا ولو إلى أولاده، قال **الربيع** وغيره: لايستقيم أن ترث المرأة زوجين، ومتى تبث الأخير بالحكم بطل الأوَّل، وعن **سعيد ابن أحمد** فيمن أبرأت زوجها من صداقها ومات أحدهما في العدّة أنَّهما لا يتوارثان إن كان في صحّتهما؛ وإن كان عند موته، فقيل: خلع ولا يتوارثان؛ وقيل: لايقع وتوارثا إذ لا يثبت البرآن في مرضها؛ وقيل: محل الخلاف إن كانت هي المريضة؛ وقيل: لا يبرأ منه ولا يرثها؛ وإن أبرأها في مرضه؛ فإن كان لإساءة بها ورثته كما مرّ، لا إن طلبته باختيارها وبرأ من الحق أيضا؛ وقيل: لا، ويرثها إن ماتت؛ وإن مات هو برئ وورثته إذا لم تكن مختارة للبرآن، لأنَّها بائنة، ومن طلّق حاملا ثمَّ مات وقد خرج الولد إلاّ قدماه فإنَّها ترثه وتعتدّ للوفاة ما لم يتم خروجه؛ وإن طلّقها فحاضت ثلاثا فمات قبل أن تغتسل من الثالثة ورثته إن كان رجعيّا إلاّ إن ظهرت بينًا حتّى خرج وقت الصلاة.

فصل

إن طلّق محتضر زوجته ثلاثا و لم يدخل بها؛ فإن علم أنَّه طلّقها ليلا ترثه فلها إرثه ومهرها واعتدّت للوفاة؛ وقيل: لاتلزمها ولها الأرث والنصف؛ وقيل: الكامل؛ وقيل: لها النصف لا الإرث ولا عدّة عليها.

ومن طلّق زوجته و لم يدخل بها حتّى احتضر ضرارا فلها صداقها إن فرض لا الإرث، **أبو عبيدة** إن لم تتزوج واعتدّت منه فلها صداقها وإرثها؛ وإن تزوجت و لم تعتد فلها النصف لا الأرث وقد مر الخلف فيها؛ وإن طلّقها ثلاثا في مرضه قبل الدخول بها فمات في عدة مثلها فلها الصداق والإرث وتعتدّ؛ وإن مات بعدها فلها النصف لا الإرث ولا تعتدّ وقال **جابر** من طلّق زوجته قبله في مرضه فلها ذلك، وقال **ابن محبوب**: إن حبست نفسها حتّى تنقضي عدّة مثلها فلها الصداق والإرث؛ وإن تزوّجت فلها النصف فقط، وزعم **هاشم** أنّ رجلا له أربع نسوة فطلّقهن في مرضه وإحداهن لم يدخل بها ثمّ مات فقسم **موسى** الربع بين الثلاثة و لم يورث التي لم يدخل بها، وورثها **ابن المبشر وابن عثمان**؛ وقيل: طلاق المريض ضرار؛ وإن لم يرده؛ وقيل: إن أراده؛ فإن وجب حكمه ورثت وهو المختار؛ وقيل: لا، وعلى المختار - قيل - لها الصداق؛ وقيل: نصفه.

وإن طلّق مريض ثلاثا ثمّ صح ثمّ مات في عدّتها لم ترثه عند **هاشم ومسبح**؛ وقيل: ترثه واختاره **أبو سعيد** وقال **أبو الحواري**: إن انقضت عدّتها في مرضه ثمّ مات فالمختار أنّها ترثه أيضا؛ وقيل: لا ولا إن انقضت بعد صحّته ثمّ مات اتفاقا؛ فإن طلّقها واحدة ثمّ انقضت عدّتها في مرضه ثمّ مات فقيل: لا ترث إلاّ إن بان معنى الضرار مؤكدا ولو في مرضه، ولا ميراث لمطلقة بائنا في الصحّة ولا لمطلّقها منها ولو في العدّة والبائن ضربان الطلاق ثلاثا والطلاق قبل الدخول أو واحدة أو ضعفها بعده بعوض منها فتصير خلفا؛ وإن طلّقها بعده في صحة أقل من ثلاث بلا عوض ومات أحدهما في العدّة توارثا إلاّ إن انقضت؛ وإن طلّقها ثلاثا في مرض مخوف بلا أن يكون منه صنع في ذلك ثمّ مات فيه، فالأكثر فيه أنّها ترثه؛ وقيل: لا.

الباب الثالث والعشرون

في ميراث الأولاد

قال **ابن عقبة وابن محبوب:** من مات وله أولاد من زوجة، ولآخر من أخرى(٥٤)، فقالت: مات أبوكم قبل ابني، وقالوا: بل ابنك السابق، فمن أقام منهما بيِّنة فالحقّ له؛ فإن أقاماها معا أو عدماها معا ورث كلّ من صلب مال صاحبه كما مرّ.

وإن سبى المشركون ذات زوج وأتت منهم بأولاد، فإنَّهم يرثون أباهم، وهو زوجها لأنّ الولد للفراش؛ وإن أقبلت قابلة إلى ولد أو وضعت حيّا ثمَّ إلى أمّه في الموت فماتت ثمَّ التفتت إليه فإذا هو ميت، فقيل: إنَّه يرث كل منهما من صلب مال الآخر، لا ممّا ورث كلّ من آخر.

أبو الحواري إن ولد صبيّ بعد موت أخيه من أب غير أبيه، فادّعى [٤٩٤] وليّ الصبيّ أنَّه ولد لأقل من ستّة أشهر بعد موت أخيه، وولي الميت أنَّه ولد(٥٥) لأكثر منها، فالبيِّنة على مدعي الأقل لأنَّه مدّع للإرث.

وإن ماتت حامل فتحرك حملها؛ فإن خرج حيّا ورثها وإلاّ فلا، وتلك الحركة بعد موتها ليست شيء، وإقرار الوالد بولد كعكسه ثابت إن أمكن وتوارثا، **أبوسعيد:**

---

٥٤ - ب: «آخر».

٥٥ - ب: - «ولد».

إن أقر رجلان بصبيّ أنّه ولدهما فمن أقام منهما[٥٦] ببيِّـنة عليه فهو أولى به وبما يستحق؛ وإن أتت حالة يجب على المقرّ بإقراره حكم من نفقة وكسوة جباية ونحو ذلك لزمه به ما لم يدفعه الولد؛ وإن لم يصح ذلك ببيِّـنة، فقيل: إنّه ولدهما ولا يرثانه إن مات حتّى يبلغ ويقرّ بذلك أو تقوم البيِّـنة به بلا إقرارهما ويرثهما هو إن ماتا من كل ميراث ولد؛ وقيل: نصفها مع الأولاد؛ وإن لم يترك إلاّ إياه ورثهما معا؛ وإن بلغ فأقرّ بذلك عندهما و لم يقيما بيِّـنة وأخدهما ثبت إقراره لمن أقر له إن صدَّقه؛ وإن صحّ ذلك بها لهما أو لأحدهما لم يلتفت إلى إنكاره ولا إقراره لغيره ولا يثبت إقرار لوالد بولد حتى يصدقه، ولا لولد بوالد كذلك إن مكن تقاررهما، **ابن أحمد:** من أقرّ بولد و لم يعرف له إلاّ من قوله و لم يصح له نكاح ثبت إقراره على نفسه إن كان من غير متزوّجة ويرث أباه وغيره كالصحيح النسب، إلاّ الرم فلا يدخل - قيل - فيه إلاّ بالصحّة؛ وقيل: يرث أباه وجدّه لا غيرهما من أقارب أبيه إن أنكره؛ وإن أقر به ولده من زنى، قال **خميس:** فبعض ورثه وبعض منعه والله أعلم بالعدل فيهما.

قلت الصحيح عندنا في المغرب منعه، وقال **موسى** في ميت له أمّ متزوجة: إن كان بها حبل قد نفخ فيه الروح ورثه وإلاّ لم يرث ميت ميتا؛ وقيل: إن أتت به لأقل من ستّة من موت أخيه ورثه لا أن لأكثر لإمكان أنّها حملته بعده؛ وقيل: يرث إلى تسعة؛ وقيل: إن لم يطأها زوجها من موت ربيبة بسنتين كان ولده وورث أخاه؛ وإن ولدته لأكثر منهما لم يرثه وعليه اليمين أنّه له يطأها وهذا ما قصدناه في الميراث.

تمّ الجزء السابع عشر

٥٦ - ب: - «منهما».

الجزء الثامن عشر

في الإقرار والعطية ومن يجوز إقراره

ومن لايجوز وغير ذلك

الباب الأوّل

في الجائز إقراره وغيره

فمن أقرّ في حال لا يثبت عليه إقراره فيها جاز عليه في حال الجواز، ولا يؤخذ بما أقر به في حال لا يثبت عليه فيها، كالمكره والمقهور، فمن أقرَّ على غيره في ماله، ثمَّ انتقل إليه، ثبت عليه إقراره فيه بما أقرَّ به على غيره، لا إقرار صبيّ ومجنون[1] ومقهور إذا خاف، ولا أخرس بإيماء أو إشارة ولا أعمى، وجوز إذا أقرّ بما تقوم به بيِّنة عليه من نسب أو غيره، إذا عرف المقرّ به، لا إن أقرّ بما في يده مما يجهله، ولا مسجون، ومن أقرَّ أنَّه أخذ من كيس فلان أو منزله أو صندوقه أو حائطه أو نحو ذلك أخذ منه لربّه ولا إقرار أحد على أحد إلاّ السيّد على عبده فيما يكون في رقبته، لافيما يكون فيه قصاص وحدٌّ وقتل، وتكون الديّات والجروح على السيّد في رقبة العبد، ولا تجاوز إلاّ إن أمره بذلك، فيلزمه في ماله و لا إقرار العبيد بما[2] يلزمهم في أبدانهم ولا بما في أيديهم من مال ولا في نكاح وطلاق ولا في جناية.

ومن ادّعى دعوى متّصلة بإقرار، ولم يقطع بينهما بسكوت، فهو لاحق بدعواه، وكذا إن كانت بعده متّصلة به كمدَّع على رجل عشرة دراهم، فيقول: كان علي له ذلك وقد أعطيته إيَّاه متّصلا بالإقرار.

ومن أقرَّ بقتل رجل ثمَّ أنكر جاز له ولا يلزمه في الحكم شيء.

ومن اتّهم به فحبس فأقرَّ به لزمته الدِّية لا القتل، لاجتماع حق الله وحق العباد فيه، فسقط ما لله بالشُّبهة وثبت ما لهم.

---

١ - ب: «أو مجنون».

٢ - ب: «فيما».

ومن أقرَّ بإقرار في الحبس لم يقرّ به قبل، ثمَّ أنكره بعد خروجه، لم يلزمه إقراره فيه.

ومن أقر لغيره بمستهلك في ماله ضرب له بقيمته فيه، كأن يقول: لزيد في ثوبي هذا رطل من قرمز أو زعفران، فإنَّه يضرب لكلٍّ بقيمة ماله، ولا يجوز الإقرار لدابة فلان أو منزله أو نحوهما.

ولا يثبت إقرار مريض لا يعقل الصَّلاة، وجوز إقرار كلّ حرّ بالغ عاقل على نفسه بما أقرَّ به ويؤخذ به، إلاَّ إن أقرَّ معروف النسب والحرِّية على نفسه بالرقيَّة أو بعد عتقه، وكذا إن أقرَّ بالولاء لغير من هو له، وجاز الإنكار بعد الإقرار في الحدود لا في الحقوق.

وإقرار السَّيد على عبده في جنايته تكون في رقبته لا فيما مرَّ من قتل وقصاص وحدٍّ، وجاز عليه فيما أقرَّ به من حقٍّ لله أو للعباد إن صدَّقه سيده، ولو بإتلاف رقبته، وما أقرَّ به وهو مملوك ثمَّ عتق لم يلزمه بعد، كصبيٍّ ومجنون ومقهور ومحبوس بعد بلوغ وإفاقة وإطلاق وإخراج.

فصل

ومن أقرَّ بنوع من الأموال كدين أو غصب أو ضمان ثمَّ وصفه بصفة متَّصل بها لم يلزمه إلاَّ ما أقرَّ به، إلاَّ إن اتَّصل بدعوى على المقرِّ له، كأن يقول: عليَّ لفلان كذا إلى كذا، فيلزمه حالا وإلاَّ حلَّ دعوى منه، وبعض يرى أنَّها إن اتَّصلت بالإقرار كان ذلك إلى الأجل، لأنَّه إنَّما أقرَّ به إليه؛ وإن قال عليه له ألف درهم عدنية أو نحوها من الأصناف لزمه نقد البلد إذا قطع بين الإقرار والصِّفة بسكوت أو كلام لا من الإقرار؛ وإن اتصل قبل قوله؛ وإن أقرَّ بعروض كثوب أو عبد ثمَّ قال هو من جنس أو نوع كذا لم يلزمه إلاَّ ما أقرَّ به؛ وإن أضافه إلى جنس أو نوع من العبيد أو الثِّياب لزمه الأوسط.

وجاز الإقرار بحقٍّ أو جناية إلاَّ إن كان في سجن أو قيد أو أحاطت به السَّرايا وبذلك أقرَّ لم [٤٩٥] يجز إن أنكره بعد، وعلى المقرِّ أن يعرف ما أقرَّ به كالبائع إن كان أصلا؛ وأن يسلِّمه لمن أقرَّ له به إن كان غير أصل؛ وإن كان حيوانا أو غائبا فعلى المقرّ له طلبه وقبضه؛ وإن كان بيد المقرِّ دفعه إليه، والشَّهادة للمقرِّ له والمشتري، فإذا أراد ذلك من المقرَّ كالبائع كان له عليه إلاَّ إن أقرَّ بحيوان أنَّه استعمله عارفا به، لزمه تسليمه إليه.

ومن أقرَّ لأحد بشيء وادَّعى أنَّه صار إليه بحق وأنكره المقرُّ له، وطلب المقرُّ منه يمينا فإنَّما يحلف له ما يعلم أنَّه استحقَّه عليه أو دونه، ومن قال لأحد: كلُّ ما خلَّفته في منزلك من مالي إذا خرجت منه فهو لك، كان له ولا رجوع له فيه إذا خرج؛ وإن قال: كلُّ ما خلَّفته فلزوجتي فلانة جاز؛ وقيل: لا.

أبو سعيد: من قال كلُّ مال له فهو لفلان بحقٍّ له عليه، وليس بوفاء، ثمَّ رجع عنه وطلبه فقال صاحبه: رددته عليك؛ فإن كان هذا القضاء في الصِّحة ثبت عليه إلاَّ إن ادَّعى جهلا به؛ وإن كان في المرض ثمَّ صحَّ فإنَّه ينتقض كما مرَّ؛ وإن لم يدَّع جهلا فعليه له قيمة ما شهد له به، ومن أقرَّ لأحد بشيء من ماله بما له عليه(٣) ولا حقَّ له عليه فقد كذب، ولم يجز له في دينه وجاز في الحكم، وللمقرَّ له التمسُّك بما أقرَّ له به ولو ادعى أنَّه كاذب بعد إقراره لم يكن له حجة على المقرِّ له ولا عليه تصديقه.

فصل

من أقرَّ أنَّ أباه أعتق غلاما له ثمَّ أنَّه باعه ثمَّ مات، فقيل: يلزمه فداؤه إذ علم أنَّ أباه باعه وهو حر؛ وقيل: لا، وذلك كالحقوق التي علم أنَّها لزمت أباه ثمَّ لم يعلم أنَّه قضاها أم لا حتَّى مات، فقيل: عليه قضاؤها حتَّى يعلم أنَّه قضاها؛ وقيل: لا إلاَّ إن أوصى بذلك وقد مرَّ ذلك

٣ - ب: - «عليه».

وإن أقرَّ بشيء مما للعباد و لم يمكن زواله عنه بوجه ثبت في ماله اتّفاقا كما مرَّ؛ وإن كان ممَّا لله عليه و لم يوص به و لم يكن زواله عنه ثبت فيه - قيل - بلا خلاف؛ وقيل: به.

الباب الثاني

في ألفاظ الإقرار

وقد مرَّ أنَّ من قال لأحد: أعطيك ثوبي هذا أو هو لك ولو متُّ فعطيَّة؛ فإن كان في الصِّحة فأحرز المعطى له قبل أن يرجع فيها فلا رجوع له بعد؛ وإن قال: أوصيت أو قضيت أو جعلت أو أعطيت كذا لفلان بحقٍّ له عليَّ، أو بقيامه على أفضل أو أكثر أو أعظم من ذلك، فهو له ولا خيار فيه للوارث؛ وإن قال عند موته: هذه الدَّار أو القطعة لفلان ثمَّ سكت فأقرَّ؛ وإن قال: بحقّ له عليَّ فقضاء؛ وقيل: إقرار؛ وإن أشهد في مرضه لفلان بكذا بجرح جرحه، ثمَّ صح فرجع عليه فله قيمته؛ وإن أشهد فيه أنَّه أغماه غمية وأعطاه بها شاة معيَّنة وهو يتيم فطلب وليه أن يأخذ من مال الميِّت أُرشها، وقال: إنَّ الشاة ليست وفاءه فقال جماعة: إن لليتيم أرشها إن كانت الشاة لا تبلغه، وقال **ابن خالد**: من أشهد بماله لرجل بدين مبهم، ولإمرأته عليه صداق مائة نخلة فإنَّها تحاصصه؛ فإن كان المال يسواها كان لها نصفه؛ وإن كان يسوى مائتين فلها ثلثه؛ وإن كان يسوى ثلاث مائة كان لها ربعه؛ فإن كان يسوى خمسين فلها ثلثان وله الثلث وينظر في هذا.

وإن قال: ما خلَّفت أو ماتركت فلفلان فله جميعه؛ وقيل: لا، حتَّى يقول: من مالي أو من مال؛ وإن قال داري أو بستاني لفلان اختار **أبو عليٍّ** وغيره وجوبه، وقيل: لا؛ وإن قال هذا المال له أو هذه الدَّار فإقرار ثابت، قال **أبو سعيد**: بلا خلاف.

ومن بعث مع رجل ألفا فقال له مائة منه للفقراء ومائة لفلان والباقي لبنيه، فمات الباعث قبل أن يضع ذلك حيث أمره، فهو إقرار منه لهم؛ وإن حضر مريضا

أناس وله ابنا بنت وابنا ابن فقالوا له: أليس لابني ابنك ميراث أبيهما أوثلث مالك، فقال: نعم، ولمن هو إلاّ لهما، فقال **أبو الحسن:** لا يثبت حتى يكون إقرارا؛ وقيل: إنَّه إقرار ثابت، ومن قال: يوم أموت فلفلان كذا فإقرار، وقيل: وصيَّة؛ وقيل: لا أحدهما حتى يقول: من مالي؛ وإن قال: كلُّ مالي بعد موتي فلفلان فلا يثبت؛ وقيل: يثبت ويخرج مخرج "إن" أو "إذا" متّ كما مرَّ؛ وإن قال: كلُّ مالي فله ثبت وخرج مخرج الإقرار والوصيَّة أيضا.

وإن قال: أوصيت لزيد بنصيب بعض أولادي بطلت وصيَّته، لأنَّه لا يستحقُّه غيره؛ وإن قال: بمثله وله ابن و بنت فله مثلها؛ وقيل: نصف كلٍّ.

ومن ماتت بنته ولها ولد، ولمَّا احتضر أوصى أنَّ له مثل ميراث أمِّه ثبت له وأبطله **أبو سعيد.**

أبو المؤثر: في مشهدة أنَّ لبنت ابنها في مالها مثل سهم أبيها من ميراثه منها، لا يثبت له إقرار ولا وصيَّة؛ وإن كان عند بعض وصيَّة فضعيف إذ لا يعرف من يموت من ورثتها، وذلك مبطل لإشهادها، والخلف في إثبات ذلك وإبطاله شهير.

فصل

من أقرَّ أنَّ أحد هذين ولدي فلهما إرث واحد منه؛ وإن قال: أحد عبيده: حرٌّ، عتقوا معاً ولا سعاية عليهم؛ وإن أقرَّ انَّ عنده أو معه أو في يده أو صندوقه أو منزله أو في ماله كذا فوديعة وكذا؛ إن قال: أودعني أو أعارني فلان كذا، وإن قال: دفعه إليَّ أو أقبضني إيَّاه فمضمون إلاَّ إن اتَّصل الإقرار بادِّعائه وديعة أو غيرها؛ وإن قال: أخذت أو قبضت أوعليَّ أو قبلي فمضمون ولو ادَّعى ما يسقط الضمان لا غصب إلاَّ بما يعرف به، لأنَّ الأخذ والقبض قد يكونان غيره؛ وإن قال: عندي له كذا فأمانة حتَّى يصح أنَّه مضمون.

أبو سعيد: من أقرَّت أنَّها قالت أشهد الله وملائكته أنَّ هذا الغلام لزيد فإقرار ثابت ولا شهادة أصح من هذه الشهادة ولا رجوع **[٤٩٦]** لها[٤]، وكذا إن صحَّت عطيَّتها هذا العبد لزوجها بإقرار أو بيِّنة وقبوله لها قبل أن ترجع، لأنَّه لا إحراز بين الزوجين، لأنَّ القبول منهما كاف، ومن أشهد بحقٍّ عليه لزوجته أو غيرها في ماله ونفسه فضعيف، والغرماء شرع فيه، ولا يمنع هو أيضا من بيعه؛ وإن قالت مريضة: لفلان نخلة من مالي أو فيه، ثمَّ قالت: إن متُّ من مرضي أو إلى سنة وإلاَّ فالمال مالي؛ فإن اتَّصل قولها كانت له من ثلثها، وإلاَّ فإقرار ثابت عليها، ولو رجعت.

ومن قال: كلُّ مال لي[٥] فهو لفلان دخل فيه حتى الدَّين؛ وقيل: إلاَّ الدَّين؛ وقيل: إن احتج المقرُّ فله حجَّته وإلاَّ أو مات دخل فيه كلُّ ماله من دين أو غيره.

ومن قال: عليَّ درهم لخالد لزيد لمحمد أشبه أن يكون لمحمد فقط، كما لو قال هند زينب فاطمة طالق وهنَّ نساؤه طلّقت فاطمة فقط، وإن قال: عليَّ لزيد درهم لعبد الله أشبه أن يكون لعبد الله؛ وإن قال: عليَّ لفلان ولفلان درهم فبينهما؛ وإن قال: عليَّ لزيد عبد الله درهم لم يثبت لأحدهما؛ وإن قال عند موته: عليَّ بعض المائة لفلان فله قيل نصفها؛ وإن قال: نحوها فله عند **هاشم** تسعة وتسعون وقد مرَّ؛ وإن قال: دونها احتمل القلّة والكثرة؛ وإن قال: إن حدث فيَّ حدث فلفلان كذا من مالي؛ فإن بال أو تغوَّط فهو حدث وما كان من شيء فحدث ويلزمه ما قال، إلاَّ إن قال: حدث موت فوصيَّة؛ وقيل: إقرار كما مرَّ؛ وإن قال: عليَّ له حقٌّ أو شيء يختار به ما شاء من مالي أو من نخلي أو من غنمي أو إبلي فلا يثبت عليه إلاَّ إن جعل له شيئا من ماله بلا خيار له به، وكذا إن اقرَّ له بمعروف ويختار به ما شاء منه فلم يختر حتَّى رجع أو مات، فله حقُّه لا الخيار، والزوجة فيه كغيرها، وإن قال: لها صداق، أخذ حتَّى يقرّ له بما شاء ويحلف عليه؛ وإن مات فلها أقلُّ الصَّداق، وكذا إن قال: لها عليَّ عاجل وآجل؛ وإن قال: صداق كثير، فلها أكثر صدقات نسائِها؛ فإن قال: علي لفلان نقد

---

٤ - ب: - «لها».

٥ - ب: «كل مالي».

لم يثبت له شيء، وإنّما يثبت ذلك لها؛ وإن قال: لزوجتي أو لزوجي أو لامرأتي أو لصاحبتي كان ذلك لها والكلُّ بمعنى.

فصل

إذا وجد في وصيَّة: اعترف فلان لفلان بكذا أو دان له به، أو أنَّ عليه له كذا، أو قال له: كذا عليَّ، كان في نحو هذا مقرًّا ولا يثبت عليه حتَّى يقول: عليه؛ وإن قال: له قبلي أو عندي أو معي كذا؛ فإن كان عند الحاكم سئل: كيف كان ذلك له؟؛ فإن احتج فيه فلا يثبت عليه إن كان أمانة أو وديعة فتلفت، أو نحو ذلك مما يعذر فيه؛ وإن قال: عليّ، لم تكن له حجَّة عند الحاكم، وكذا إن قال: له من مالي أو فيه، ثبت عليه ما أقرَّ به ولا حجَّة له فيه؛ وإن قال: قبلي له أو معي أو عندي كذا في وصيَّتي، ومات، ثبت في ماله وكان إقرار؛ وإن قال: مالي هذا لزيد شهرا أو محدودا كان للمقرِّ له فيه، فإذا انقضى خرج من يده؛ وقيل: ثابت له على الدَّوام، وتلك الصِّفة حشو.

ومن قال: مالي هذا لفلان، فقال فلان: رددته عليه وقبضه فلا يثبت للمردود عليه في الحكم، لأنّ الإقرار لا يخرج على معنى الهبة والعطيَّة، ولا يثبت إلاَّ بقبض وقبول، ويرجع بالرَّد ممن قبضه وقبله على من أعطى ووهب، وإنَّما الإقرار ثابت للمقرِّ له على معنى الانتقال من ملكه، فليس ردُّه له بشيء، لأنَّه لو قال: لما يملكه قد رددت هذا على فلان كان مستحيلا على معنى العطيَّة، ولا معنى لهذا إلاَّ إن قصد به إليها، وفي التَّعارف يثبت فيه حكمها(٦).

ومن قال: هذه النَّخلة لفلان نحلة له فنحلة؛ وقيل: إقرار إن كان موصولا، وقال: نحلة له منِّي، وإلاَّ كان إقرارا اتفاقا، وكذا إن قطعه بكلام أو سكوت؛ وإن قال: سلَّمتها إليه، ولم يقل: بكذا، فلا تثبت لمن سلَّمها إليه لمكان الاحتمال؛ وإن قال:

---

٦ - ب: «حكمه».

قد أزال ماله لفلان فالإزالة تحتمل الوكالة والوديعة والهبة والإقرار، فـالقول فيهـا قـول المزيل إن كان حيًّا، وإلاَّ فلا يثبت منها شيء إلاَّ إن صحَّ أنـَّها منه إقرار.

أبو سعيد: من شهد لامرأة بماله بحقٍّ أو بـإقرار فقـالت: رددتـه عليـه، فذلـك لا يرجعه إليه إذ لا يقع ذلك اللَّفظ إلاَّ على ملكه، وكأنَّما ردّته عليه؛ وإن قالت: رددت عليه مالي الذي أقرَّ لي به وأشهد لي أو المال الذي قضاني إيَّـاه عطيـة مـني لـه أو علـى وجهها، ثبت له عطية؛ وإن لم تسمِّها فلا يرجع عليه، لأنَّ الرد إنَّما يكون من العطيـة والإقالة من القضا ومن الإقرار، لأنَّ قولها: رددت عليه ما قضاني إيَّاه لا يدري بـه مـا هذا الـرَّد إلاَّ إن أقـرَّت بشـيء فهـو مـا أقـرَّت بـه؛ وقيـل: إنـَّه والعطيَّـة لا يثبتـان إلاَّ بالإحراز؛ فإن كان المردود عليه زوجا كفاه القبول باللِّسان إذا شهد به ولو كان ميِّتـا وقد مرَّ بعض ذلك.

الباب الثالث

في الاستثناء في الإقرار

فمن أقرَّ لأحد بشيء واتّصل استثناؤه بإقراره فقد ثبت عن **ابن سعيد**؛ وقال **ابن محبوب**: إنّه يهدمه، وقال **أبو سعيد**: إن عنى بقوله الاستثناء الشَّرط ثبت الإقرار وإلاَّ فلا، وقيل: لا ولا الشَّرط؛ وقيل: يثبت ويبطل الشَّرط إن لم يرد به الشَّرط فالوقف فيما أراد به.

ومن قال: إذا متُّ فمالي لفلان، فقيل: يثبت إقراره بعد موته؛ وقيل: لا لأنَّ فيه شرط الاستثناء، وقيل: يثبت وصيَّة في الثلث.

ومن أقرَّ أنَّ المنزل الذي سكنه وكان بيده لفلان، وليس له فيه إلاَّ الطِّين والجذوع والأبواب، وقال (٧) فلان: لا شيء لك معي فيه، فالبيِّنة على السَّاكن [٤٩٧] إن وجدها، وإلاَّ فالأرض بما فيها لصاحبها مع يمينه(٨) .

وإن قال مريض: إن متُّ فعليَّ لفلان ألف درهم، وإلاَّ فلا تشهدوا عليَّ بشيء. فقيل: عليه ذلك مطلقا؛ وقيل: إن مات، وإلاَّ لم يثبت عليه، لأنَّ فيه استثناء.

ومن قال: نخلتي لك إلى كذا، أو إلى بلوغ(٩) ابني ومات في مرضه ثبت الإقرار وبطل الحدُّ كما مرَّ.

---

٧ - ب: + «له».

٨ - ب: - «مع يمينه».

٩ - ب: «بلوغي»، وهو خطأ.

وإن قال: عليَّ لفلان ألـف[١٠] إذا مـتُّ ثبـت عليـه إذا مـات عنـد **ابـن علـيّ**، ومطلقا[١١] عند **ابن محبوب** لإبطاله بالاستثناء.

ومن أقرَّ أنَّ عليه لعمر ألفا إن شاء زيـد، فمـن يبطـل الإقـرار بالاسـتثناء يبطلـه، ومن لا يراه هاد ماله يثبت؛ وإن قال: عليَّ لزيـد ألـف إن شـاء الله، فذلـك وكـذا في الوصايا؛ وإن قال عندي له ألف إن شاء فلان فهو باطل. وكذا إن قال: عليَّ له ألف، إلاَّ إن بدا لي أو أرى غـير ذلـك، أو إن رأيـت ذلـك، أو إن دخـل الـدَّار، أو مطـرت السَّماء، أو هبَّت الرِّيح، أو إن تكلَّم، أو نام فهو باطل.

وإن قال: إنَّ جملة هذا المتاع إلى بيتي جاز؛ فإن حمله كان الألف لـه؛ وإن قـال: له عليَّ ألف فيما أظنُّ أو أرى، أو خليق لك علـيَّ أو لعلَّـه[١٢] فبـاطل، لأنَّـه شـك، وعندي في نظم خليق في سلك ذلك تأمّل؛ وإن قال: فيما أعلم جاز وكان إقرارا.

أبو سعيد: من عليه لرجل حقٌّ فمرض فقـال لـه: إن جعلتـني في الحـلِّ فكـلُّ مـا تركته فهو لك؛ فإن جعله فيه مـمَّا استثناه عليه، فقيل: يكون له[١٣]؛ وقيل: لا.

وإن قال: كلُّ ما تركته فهو لك إن جعلتني فيه، فقيل: يكـون إقـرارا ولا يبطلـه الاستثناء؛ وقيل: يبطله؛ وقيل: إن أحلَّه كان له وإلاَّ فلا.

ومن أقرَّ بشيء واستثنى بعضه جاز له ما اتَّصل إقراره ؛ فإن استثنى الكـلّ لزمـه الكلُّ.

أبو الحواري من قالت لزوجها صداقي لك ثبت له، لا إن قالت: على أنَّ لي مـا علَّته، وكذا في العطيَّة.

---

١٠ – ب: «ألف لفلان».

١١ – ب: «وبطل مطلقا».

١٢ – ب: «فلعلّه أو لعلّه».

١٣ – ب: «عليه».

ومن قال(١٤): مالي لك ماحييت فقيل: إقرار ثابت؛ فإن ماتـا أو أحدُهمـا ثبـت للمقرِّ لـه أو لوراثـه ولا ينفعـه استثناؤه؛ وإن قـال: لـك حيـاتَك فـإذا مـتّ رجـع إليَّ فقولان.

وإن قال: بيتي هذا لك إلاَّ جدره وغماؤه، فقيل: هو كمـا قـال؛ وقيـل: الإقـرار ثابت والاستثناء باطل، وكذا في الخاتم والفصُّ كما مرَّ، وفي كـلِّ مجمـل (١٥)أقـرَّ بـه واستثنى منه مفردا باتصاله أو بعد انقطاعه؛ فإن امكنت إزالته عنه؛ فـإن اتَّـصل ففيـه خلاف، والأثبت الإقرار وبطل الاستثناء.

فإن قال: هذه الشّاة إلاَّ كبدها أو بعض لحمها لم يثبـت، إذ(١٦) لا يمكـن تميزه منها إلاَّ بعد ذبحها، وجوِّز؛ ويكون الكبد أو(١٧) نحوه بحاله إلى أن تذبح فيأخذه لا في الوصيَّة؛ فإن اختلفا في ذبحها اختـير بقاؤهـا لينتفـع بهـا؛ وإن كـان لا فسـاد في ذبحهـا ولايصل كلّ إلى ماله منها إلاَّ بعده، ورأى العـدول أنَّ تركهـا أصلـح، لم يجـز إدخـال الضَّرر على من لم يرد ذبحها؛ وقيل: لايجـوز منـع صـاحب الكبـد مـن أخـذه إن أراده وتذبح خوفا من إتلافها.

فصـل

أبو سعيد: من أقرَّ لأحد بماله أو أعطاه إيَّاه بحقٍّ يشهد له بـه؛ فـإن استثنى مـا علَّه إلى أن يموت فذلـك ثـابت إذا كـان متَّصـلا، وفي نقـض القضـاء بالشَّـرط قـولان كالإقرار، وذلك إن جهل الشَّرط فيبطـل ويثبـت القضـاء، وإلاَّ ثبـت علـى مـا شـرط كالأكل مدَّة معروفة.

---

١٤ – ب: + «لرجل».

١٥ – ب: + «إن».

١٦ – ب: «لأنَّه».

١٧ – ب: «و».

ومن قالت لأولادها: هذا المال لكم ولي ثمرته ونفقتي وكسوتي فيه، ثبت الإقرار لهم به لا نفقتها وكسوتها[18]؛ وإن قالت: على أن تنفقوا عليَّ منه، فقيل: يثبت الإقرار لا الشَّرط؛ وقيل: كالعطيَّة ويضعف ذلك، واختير أنَّه إن عرف منها أنَّها تريد العطيَّة لهم، لا إنَّ أصل المال لهم، فتريد الإقرار به لهم، فلا يحكم لهم بحكم الإقرار بل بأحكام العطيَّة فيما يسعهم، ويبطلها الإلجاء والاستثناء المجهول، والنَّفقة والكسوة مجهولان، ويبطلان العطيَّة.

ومن قالت لزوجها: حقّي عليك هو لك إن تركت شرب النَّبيذ أو صمت غدا، فقيل: الإقرار ثابت لا الاستثناء؛ وقيل: يبطلانها.

فصل

من قال: عليَّ عشرة إلاَّ خمسة فقد اعترف بها، وإذا قال: إلاَّ أربعة فقد زادها عليها فصارت تسعة، فإذا قال: إلاَّ ثلاثة فقد نقصها منها فبقيت ستَّة، فإذا قال: إلاَّ اثنتين زادها عليها فصارت ثمانية؛ هكذا يكون الأوَّل نقصانا والثَّاني زيادة.

وإن قال: عليَّ لفلان درهم إلاَّ تسع مائة وخمسين فعليه خمسون؛ وإن قال: عليَّ له ألف درهم ومائتا دينار إلاَّ ألف درهم لزمه الكلُّ وبطل استثناؤه، ولا يجوز استثناء أحد النَّوعين كلّه.

وإن قال: علي له كرّ حنطة وكرّ شعير إلاَّ كرّ حنطة وقفيزُ شعير جاز فيه وبطل في الكرّ.

وإن قال: علي له ألف - أستغفرُ الله - إلاَّ مائة، لزمه الألف لبطلان الاستثناء بالفصل.

وإن قال: له ألف إلاَّ عشرة قضاه إيَّاها، لزمه الألف كلُّه من قبل أنَّه استثنى قضاء ادَّعاه؛ فإن قال: عليه ألف الألف لزمه الألف وكذا إن استثنى أكثر مما أقرَّ به،

---

[18] - ب: «لا كسوتها ونفقتها».

أو غيّر جنسه كما لو قال: عليه ألف درهم إلاّ دينار، أو ألف دينار إلاّ ألف درهم، أو كرّ حنطة إلاّ درهما، أو مائة درهم إلاّ صاعا برا أو إلاّ ثوبا، أو ثوب طوله كذا أو عرضه كذا إلاّ عشرة دراهم؛ بطل الاستثناء في ذلك.

وإن قال: عليَّ له ألف درهم فاشهدوا بذلك إلاّ عشرة دراهم، بطل أيضا للفصل.

وإن قال: جاريتي هذه لفلان إلاّ خدمتها، بطل استثناؤه وكانت مع خدمتها له؛ وقيل: [٤٩٨] ثبت معا.

فصل

من قال: هذه الجنّة لفلان إلاّ بطانتها، فإنّها تبع للبطانة؛ وإن قال: هذا السّيف إلاّ حليته؛ فإن كانت في القائم تبعت السّيف؛ وإن كانت في الجفن فتبع له؛ فإن استثناه فهو له مع الحلية؛ وإن أقرّ به فهي تبع له؛ فإن قال هذه الدّابة إلاّ سرجها أو لجامها أو ماعليها جاز الاستثناء.

وإن كانت له أمَة فأقرّ بها الرّجل وبيدها دراهم وعليها ثياب فادّعاهما، فلا يصدق فيهما وهما تبع لها، وكذا إن كان لها غيرهما لا ولدها، إلاّ إن كانت حرّة يوم ولدته؛ وإن استثنى الفصّ من الخاتم بطل وثبت إن استثناه من حلقة الفضة، وانظر الفرق.

وإن كان بيده صندوق وفيه متاع، فقال: هو لفلان والمتاع لي، فهو كما قال، وكذا في الدّار وما فيها ولم يذكره أيضا لكان له ولا شيء منه للمقرّ له بالدّار.

الباب الرَّابع

في الإقرار بالمشتبه بجنسه وغيره والذي لا لمعين

أبو الحسن: من أقرَّ عند قوم أنَّ عليه لفلان ثلاثين أو خمسين أو غيرهما من العدد، ولم يسمِّ ما هو ويشهد عليه به، وأنكر هو فلا يثبت عليه شيء بذلك؛ فإن شهد عليه أنَّه أقرَّ أنَّ عليه لرجل عشرين جريا ولم يسمِّه فلا يثبت أيضا ولا يلحقه شيء إلاَّ إن أقرَّ به؛ فإن شهد عليه أنَّه أقرَّ أنَّ له عليه ثلاثين، وقال: عليَّ له ثلاثون درهما عدنية لم يقبل منه إلاَّ إن كان فيها. **أبو سعيد:** لا يحكم عليه إلاَّ بما أقرَّ، إلاَّ إن شهد عليه بغيرها، قيل له: فلو كان المقرُّ والمقرُّ له من عمان معا أو كانا بعدن فأقرَّ له بدراهمها أيثبت له وعليه؟ قال: نعم؛ وقيل: إذا قال له: عليَّ ثلاثون عدنيَّة متَّصلا، فليس له إلاَّ عدنيَّة؛ وإن سكت ثمَّ ادَّعاها فكما قيل في الأولى؛ فإن أقرَّ أنَّ عليه له جريب حبٍّ ولم يعينه، أخذ حتَّى يقرّ له بما شاء منه مع يمينه؛ وإن إدَّعى إليه عند الحاكم ألف درهم أو معروف فقال: إنَّما لك عليَّ نصفه أو مائة درهم، فقال إنَّما لك خمسون ولم يبيِّنها؛ فله خمسون درهما على وفق الدَّعوى، واختار **أبو سعيد** أن يلزمه إلاَّ ما أقرَّ به؛ وإن أقرَّ أنَّه اشترى منه بمائة أو غيرها من العدد ولم يبيِّن لزمه نوع ما يتبايع به في البلد؛ وإن أقرَّ بمعروف في البيع ثبت وإلاَّ بطل إلاَّ إن رضي البائع بما أقرَّ به.

وإن أقرَّ أنَّ عليه لزوجته كذا وكذا صداقها أو تزوَّجها به ولم يبيِّنه دنانير ولا دراهم ولا نخلا، فعليه - قال **أبو الحسن** -: نقد بلدهما فيه ممَّا يصدق فيه للنِّساء ولو نخلا، وقال **أبو سعيد:** إن قال إنَّ عليه صداقا حقًّا لفلانة ولم يبيِّن كمِّيته، فقيل: يعطيه الوارث ما شاء ويجبر عليه ثمَّ يحلف ما علم أنَّه أكثر إن لم يكن يتيما، ويحكم

لها بالصَّداق في مال الميِّت، ولو كان وارثه يتيما، لكن بأقلّه، ويحلف إذا بلغ ما يعلمه أكثر، وكذا الغائب والمجنون والأعجم.

ومن دفع إلى زوجته شيئا، فسألته: لمن هو؟ فقال: مبعوث معي ومات وترك يتامى، فقيل: لا يزيله ذلك من ملكه، لأنَّ البعث يتصرَّف وهو أولى بما في يده، حتَّى يقرَّ بصاحبه أو يشهد به بعد موته.

ومن بيده مال فقال لوارثه: إنَّه ليس ل،ي فقوله هذا لايكون حجَّة على الوارث عند **أبي الحواري** حتَّى يبيِّن ربَّه، ويترك عند أبي **الحسن**، واختار غيره أنَّه لا ينقله في الحكم من ملكه هذا الإقرار.

ومن قال: هذا لي ولغيري أو شركة بيننا، فهو له بحاله في الحكم، حتَّى يبيِّن ما ينقله عنه؛ وإن قال في مرضه: موضع من مالي حرام وهو في موضع كذا، لم يلزم وارثه قبول قوله، إلاَّ إن بيَّنه لأحد.

الباب الخامس

في الإقرار بالمال هل يدخل فيه الدَّين أم لا

ومن أشهد بماله لأحد وأقرَّ له به وهو ديون عاجلة وآجلة أو كان له تمر أو حبٌّ(١٩) أو دراهم على أحد، فقيل: الدَّين داخل في جملة المال مطلقا؛ وقيل: لا مطلقا؛ وقيل: إن مات ولم يحتج دخل وإلاَّ واحتَجَّ نظرت حجَّته؛ فإن قبلت وإلاَّ دخل، لأنَّ الدَّين من ماله؛ ولايدخل الجهل ولا الرِّبا في الإقرار وكذا في الوصيَّة، ولا يجوز شراء ما على أحد من دين ولو بنقد، لأنَّه لا بيع فيما لم يقبض، ولا بيعه كما مرَّ من النَّهي، وكذا لا يدخل الدَّين والدَّراهم في بيع جميع ماله إذا باعه.

أبو سعيد: من قال: كلُّ ما يملكه في كذا فهو لفلان أو قد قضيته إيَّاه بحقٍّ له عليَّ أو أقرَّ له به، فقيل في الإقرار: إنَّه يثبت عليه كلُّ ما يملكه ولا ينتقض بالجهالة؛ وقيل: له النَّقض بها حتَّى يقرَّ بمعرفته وتحديده؛ وقيل: ينتقض البيع والقضاء والعطيَّة بالجهل إذا رجع فيه به.

ومن قال: كلُّ مال لي في قرية كذا فهو لفلان وعلى رجل منها له حقٌّ، فإنَّه إذا كان الذي عليه الحقُّ حين الإقرار في القرية دخل فيه؛ وإن كان خارجا منها حينئذ لم يدخل فيها؛ وإن قال كلُّ مال له في بلد كذا فلفلان بحقٍّ له عليه وله فيه ذهبٌ وفضَّة ونخل وأرض، فهل يدخل ذلك في القضاء ويكون له جميع ما في البلد من مال الرَّجل؟ قال: نعم وكذا إن قال كلُّ مال لي فهو لفلان، وعلى قوم له ديون فإنَّها تدخل فيه.

---

١٩ - ب: «حبٌّ أو تمر».

ومن مات وقد أوصى - قيل - بجميع ما خلَّفه من ماله من أرض ونخل ومنزل لزوجته بما لها عليه وترك يتيمة، فلا يثبت للزوجة إلاَّ الثلاثة.

ومن أقرَّ لرجل [٤٩٩] بماله من نزوى وله دين على أهلها(٢٠)، دخل فيه إذا لم يحتجَّ أو مات، لا ماله على رجل من غيرها ولو كان بنزوى يوم أقرَّ أو أوصى، واختار **أبو سعيد** أنَّه يدخل أيضا إن كان فيها.

ومن أقرَّ لرجل بميراثه من عمر وله دين على زيد، فقيل: إنَّ زيدا مخيَّر في دفعه للمقرِّ أو للمقرِّ له؛ وقيل: لا وإنَّما يدفعه للمقرِّ له، وكذا إن اعطاه ميراثه منه فالعطيَّة كالإقرار إلاَّ من الجهالة.

---

٢٠ - ب: «على أهلها دين».

الباب السادس

في الإقرار بالمال وغيره إلى أجل

فمن قال: هذا لفلان شهرا أو ستة أو نحوهما، فإنَّه يكون له فيه كما مرَّ، فإذا انقضى رجع عنه؛ وقيل: ثابت له دائما؛ وإن ردَّه على المقرِّ في المدَّة فلا يثبت الرَّد في الحكم، لأنَّ الإقرار ليس كالعطيَّة والهبة.

أبو الحسن: من أشهد لأخته بمال له تأكله حياتَها، فإذا ماتت فماله له وقبلت ثمَّ أشهدت لابنها به تأكله حياتها، جاز ذلك.

ومن أقرَّ لأحد بغِلَّة أرضه عشر سنين بحقٍّ له عليه، ثبت ولا رجعة فيه، وجاز ولو جهل فيه القضاء، وليس لوارثه فداؤها، فإذا مضت العشر في يد المقرِّ له ولو لم تغلَّ له فليس له غيرها؛ فإن قال: أعطيته أو قضيته أو بعت له غلَّة أرضي هذه عشراً بحقٍّ له علي فهو باطل لا يثبت؛ وإن لم يرجع حتَّى مات كان لوارثه إن لم يتمه، إلاَّ أنَّه إذا قال: قضيته كذلك كلِّف أن يقرَّ بما يشاء ويخلف ماله عليه غيره، وليس لوارثه انتزاعها إن لم تعرف قيمتها؛ فإن أقرَّ أنَّ له أرضه هذه عشر أفليس هذا بقضاء.

الباب التاسع

في الإقرار الغير الصريح

فمن قال: عليَّ لفلان ثلاثة أنصاف درهم، لزمه درهم ونصف؛ وإن قال: أرسل من يأخذ دراهمك أو اقعد أزنها، أو لم تحلّ بعد أو أبرأتني منها أو قبضتكها أو نحو ذلك(٢١)، فلا يلزم المال بهذا؛ فإن قال: فعلت كذا يوم أقرضني فلان مائة درهم أو يوم ابتعت منه كذا بمائة فإقرار.

ابن المسبِّح: من ادَّعى على رجل عشرة دراهم فقال: علي له درهم، فقال المدَّعي: قد استوفيت منه إلاَّ درهمين، فقال هو: قد أوفيته إلاَّ درهما، قُبل قول المدَّعى عليه، لأنَّ قوله أوفيت لا يلزمه العشرة حتَّى يقول: نعم قد كانت له علي فأوفيته أو أعطيته إلاَّ درهما؛ فتلزمه حينئذ بيِّنة. وقيل إذا قال(٢٢): كانت له علي متَّصلا بأوفيته إيَّاها لا تلزمه.

ومن إدَّعى على رجل ألف درهم فقال له: قد استوفيت مني فلا يكون إقرارا بالألف؛ وإن قال(٢٣): استوفيتها مني، احتمل أن يكون عن غيره أو أوفاها عنه؛ وكذا إن قال: استوفيت ذلك مني.

ومن أحسن إلى رجل فقال عند مرضه: أريد أن أكافئ المحسن إليَّ، وأقرَّ بمالي كله له، ولا يعرف قدر إحسانه، فلا يجوز له أن يقرَّ له إلاَّ بقدره، أو مثله، أو قيمته، ولا يزيد عليه في مرضه.

---

٢١ – ب: «هذا».

٢٢ – ب: – «قال».

٢٣ – ب: – «قال».

ابن بركة: من قال: عندنا لفلان ألف درهم فعليه منه الثلث، قال وهذه: كلمة يتكلَّم بها الملوك وعلى من تكلَّم بها منهم الثلث. **أبو الحسن:** لا أعرف اللغة في هذا، إلاَّ أنِّي عرفت أنَّه إذا قال: عندنا أو علينا، فإنَّما عليه ثلث ما أقرَّ به لأنَّ أقلّ الجمع ثلاثة.

الباب الثامن

في الإقرار لفلان أو لفلان

فمن قال: عليَّ حقٌّ إمَّا لفلان أو لفلان وهما يطلبانه، أو لا يطلبانه، ففي الفتيا أنَّه إذا علم أنَّه لأحدهما أو لم يعلمه فالأحوط دفعه إلى كلٍّ منهما، ولا يحكم عليه به لأحدهما بل لهما؛ فإن صحَّت بيِّنة أنَّه لأحدهما فهو له، وإلاَّ أو عجزا عنها تحالفا فيه وقسَّماه؛ وإن قال لفلان: عليَّ ألف أو لفلان، ثمَّ أنكر فلهما أن يأخذاه معا؛ وإن يحلفاه؛ فإن لم يحلف لهما لزمه لكلٍّ منهما ألف؛ فإن قال: لفلان علي ألف لفلان أو لفلان فللأوَّل نصفه والآخر بينهما إن حلف لهما، وإلاَّ لزمه لكلٍّ منهما خمس مائة؛ فإن قال: لفلان قبلي مائة أو لفلان ولفلان، ثمَّ أنكر وقامت عليه بيِّنة، فللثالث منهم النِّصف والآخر بين الأوَّلين ويحلف لهما؛ وإن أنكر لزمه لكلٍّ خمسون؛ وإن قال: لفلان علي ألف وإلاَّ فلفلان كان للأوَّل؛ وإن قال: له علي ألف أو عبدي حرّ فإنَّه يعتق ويلزمه الألف وقد مرَّ نحو ذلك.

الباب التاسع

في إقرار الإلجاء

فإن أشهدت امرأة لصغيرها بإرثها من كذا، فقيل لها: لا يجوز ذلك لأنّه وارث، فأشهدت أنّ عليها كذا وكذا دينا(٢٤)، فله عليها كما أقرّت، وعليه اليمين إذا بلغ: ما يعلم أنّ ذلك له إلجاء منها إليه؛ وقيل: إذا أقرّت لوارثها ببعض مالها أو بدين ولم يلزمها، وإنّما أرادت تفضيله وجعلته على وجه يثبت له إذ لم يجز وصيّة، فلا يسعها ذلك وختمت عملها بمعصية إن لم تتب.

أبو سعيد: إن قالت ذات زوج ومال وأولاد: لهم مالي نفقتي وكسوتي فيه وقد ألجأته إليكم؛ فإن قالت: هذا بعينه لكم، كان إقرار، ولا يضرُّ قولها: ألجأته إليكم؛ والإلجاء الذي لا يثبت على ربّ المال أن يمسك عليه الملجئ إليه به، وهو أن يعطي رجلا ماله على شرط أنّه إنّما يعطيه إيّاه في الظّاهر، أو يقرّ له به فيه؛ فإن كتم ذلك عند الإشهاد وقد أسّس عليه، فذلك لا يجوز في الحكم ولا في الجائز لبطلانه في الأصل؛ فإن قال له: قد ألجأت إليك مالي فإقرار؛ فإن علم الملجأ إليه أنّ على الملجئ دينا وأنّه يلجئه عن غرمائه فلا يجوز له قبوله، إذا لم يحتمل له عذر، ولا يدفع الحقُّ بباطل ولا إعانته على ظلمه، فمن ألجأ ماله لزيد ثمّ صحّ عليه دين لعمر فعلى زيد أن يحلف لعمر إن طلبه ما يعلم أنّه ألجأه إليه إلجاء، لأنّ زيدا لو أقرّ به ثبت المال في دين عمر، وكلُّ حالف على فعل غيره فإنّما يحلف على علمه، وكذا كلُّ حالف عن غيره على ما جاز اليمين فيه عنه مما يتولّد عليه فيه. ومن سمع من يرثه يقرُّ بماله لغيره، لم يجز له أن يأخذ منه شيئا إذا صار إليه بإرث أو غيره؛ [٥٠٠] وإن لم يسمع فله أكله، وكذا من أقرّ لورثه فلان بمال أو سمعه بعضهم دون بعض ولا بيّنة بالإقرار فلمن سمعه أن يأخذ ويأكل دون من لم يسمعه.

---

٢٤ – ب: – «دينا».

الباب التاسع

في الإقرار بالملكيَّة

فمن أقرَّ أنَّه غلام زيد أو عبده أو مملوكه فلا يوجب عليه إقراره هذا الملكيَّة له، وإن قال: غلام له أو عبد له لزمه قيل بذلك؛ فإن قال: أنَّه[25] مُلك له فهو أقرب إلى الثُّبوت؛ فإن قال: أنا له أو خادم له ثبت عليه ذلك، لا إن قال: مولى له لأنَّه يكون سيِّدا وعاصبا وغيرهما؛ فإن قال: إنَّه كان لفلان أو أعتقه أو أنَّه من عتقاء بني فلان، فهو حرٌّ حتَّى يصحَّ أنَّه مملوكا أو يقرَّ به إلاَّ قوله: أعتقني فلان؛ فإن حكمه حُكم له عليه بالرُّقية، وعليه البيِّنة إن أنكره فلان.

فإن غاب حيث لا تناله الحجَّة فقال: قبلت، فإذا لم يقرَّ بالملكيَّة فحكمه الحرِّية حتَّى تصحَّ الرقية. وقوله: أعتقني فلان لا يثبت عليه الملكية عند السَّامع، وإذا حاكمه فلان وأنكر أنَّه عبده ولم يعتقه فعليه البيِّنة بالعتق، وعلى فلان اليمين ما أعتقه؛ وإن قال: إنَّه حرٌّ فعلى المولى أن يبيِّن أنَّه عبده؛ وإن أقرَّ بالملكية والعبد بلفظ واحد وقدَّمها لم يقبل قوله أعتقني ولا يستعمل، وعن **جابر**: ما أقرَّ المكاتب من حدّ أو دين لزمه؛ وإن أقرَّ عبد أنَّه جرح رجلا وأنكر مولاه ثمَّ عتق وطلب الجريح إليه جرحه، فلا يدركه بشيء إلاَّ إن أقرَّ حال الحرِّية.

وإن أقرَّت أمة أنَّها مملوكة لرجل فإنَّما يشهد على إقرارها بالملكيَّة لا أنَّها أمة، لأنَّ شهادة الإقرار غير شهادة القطع، واليد لا تثبت في الأنفس الملك كما تثبته في غيرها ولو حيوانا[26] بهيميا.

---

٢٥ – ب: – «أنه».

٢٦ – ب: «حيوانيا».

وعن **الشّعبي**: لا يجوز اعتراف الصّغير والرّقيق في الجراحة، وقال هو **والنخعي وقتادة**: لا يجوز إلاّ في الحرَّة وأجازه **عبد الوهاب** فيما يلزم بدنه لا فيما يدخل على سيِّده غراما إلاّ ببيِّنة؛ وجوز إقرار بالغ الملكيَّة عليه لمن أقرَّ له بها ما لم يعرف لغيره أو بالحرِّية، وكان لابن **محبوب** عبد فهرب عنه وأقرَّ أنَّه له، ولم يقبلوا ذلك من **ابن محبوب** حتّى أقام عليه[27] بيِّنة، فقال: ما تلزمنا.

والبالغ إن كان بيد رجل فقال له: أنت عبدي، فقال لا ولكنّي عبد فلان، قُبل قول من كان في يده لأنَّه إذا أقرَّ بالعبودية ثبت إقراره لمن[28] بيده ودعواه أنَّه لغيره وسكوته سواء، وهو للذي بيده ثمَّ يقيم غيره بيِّنة أنَّه له؛ وقيل: هو لمن ادَّعى العبد أنَّه له إذا صدَّقه وعلى الذي ينفيه العبد من ملكه البيِّنة أنَّه له.

---

٢٧ - ب: - «عليه».

٢٨ - ب: + «كان».

الباب العاشر

في الإقرار عند الموت وما للوارث فيه الخيار وغير ذلك

فإذا أقرَّ ميت بحقٍّ مما له عليه في حال تجب فيها عليه الوصيَّة، فعلى الوارث قبل إنفاذه؛ وإن لم يوص به، وإقراره ثابت عليه في ماله وفي كونه من الكلِّ ومن الثلث قولان؛ وإن أقرَّ أنَّه لم يزن ما بيده كذا وكذا سنة، جاز قيل على الوارث لأنَّه حق في ماله وقد أخذه بما فيه؛ وقيل: لا، إلاَّ إن أوصى بإنفاذه، وقد مرَّ ذلك.

ومن بيده دراهم لغيره فأقرَّ بذلك؛ فإن كان وصيا فعلى اليتيم إخراج ما أقرَّ به وصيُّه بعد بلوغه؛ وإن كان مؤتمنا للميت فإذا أقرَّ بذلك للوارث لم يلزمه في الحكم إلاَّ إن احتاط على الميّت[29]، إذ لم يوص به.

ومن مرض وسافر فأشهد أنَّ عليه حقًّا أو دراهم لفلان، فقال: إن متّ فله قطعتي بكذا وكذا منه، ولم يسمّ كمّيته ثمَّ صح أو رجع فأكلها حتّى مات فطلبها أو ألحق فلانا فقال القوم: لا نعرف أنَّ لك حقًّا، ولم تستوجبها حتّى رجع أو صحَّ، قال له: القطعة وللوارث أن يأخذها أو يعطيه حقّه إن سماه الميِّت وإلاَّ فقيمته؛ وإن قال: إن متّ فله قطعتي كذا من مالي، لم يجز لأنَّه قال: إنّ عليه حقًّا ولم يبيِّنه، وقال: قطعتي له فهو وصيَّة إلاَّ إن قال هي له به؛ وقيل: إقرار إن قال هي له بشيء من ماله؛ وإن قال: بحقّه فإقرار؛ وقيل: قضاء.

---

٢٩ – ب: – «على الميِّت».

ومن وضع عند رجل حباً ثمَّ أقرَّ به لغيره ثمَّ أراد أن يأخذه، فإنَّه لا يدفع إليه لإقراره به لغيره، واختير أنَّه يدفع إليه، ولا يجوز أمره أن يدفع إلى غيره؛ وإن إدَّعى أنَّه له لم يقبل بعد إقراره به لغيره، ومن أقام شاهدين أنَّ فلانا أشهدهما أنَّ كذا وكذا من نقد له على فلان هو لفلان يعني هذا الطَّالب له، ثمَّ رجع المقرُّ يقبضه منه ثمَّ مات القابض أو أفلس، أو[30] جاء المشهود له يطالب الذي عليه ذلك، فلا يحكم له عليه شيء، وإذا صار ما عليه للذي داينه على هذا برئ، ويرجع الذي له ذلك على المقرِّ به.

---

٣٠ - ب: «ثمّ».

الباب الحادي عشر

في الإقرار للولد والوارث والحمل

وقد أبطل **أبو الحواري** إشهاد امرأة لولدها بكذا يوم تموت إن مات قبلها، إلاَّ إن قالت عليها ذلك له، وأثبته **ابن محبوب**، وهو عليها ويكون لوارثه؛ وإن قال مريض: إن كان لي أنثى فمنزلي لها، فمات وزوجته حامل فولدتها وذكرا فلم تكن له أنثى، قيل: فمنزله لها؛ وإن لم يعلم أنَّها حامل يومئذ فأتت بها فلها الإرث والإقرار؛ وإن أشهدت - قيل - حامل بمالها لولدها، ثمَّ ولدت لأقلِّ من ستَّة أشهر، فالإقرار له إن حيي أبوه، وإلاَّ لحقه ولو إلى سنتين، وثبت له الإقرار كالميراث [**٥٠١**] وكذا الوصيَّة؛ فإن ولدت لستَّة فأكثر وأبوه معها، فقيل: لا يلحقه الإقرار لا مكان أنَّه حملته بعده لأنَّه يلحق لستَّة فصاعدا؛ وإن شهد حامل أو أوصت أنَّها إن ولدت فمالها لولدها، فولدته فعاش ثمَّ مات وماتت بعده، فلا يجترئ على الحكم بمالها له على هذه الصِّفة، ومن احتضر وأشهد أنَّه إن ولدت زوجته ذكرا فسيفه له، فضعيف والسَّيف للورثة، ويثبت الإقرار للميت لا الوصيَّة.

ومن دفع إلى رجل دراهم وقال له: هى لولدي فلان فادفعها إليه، فهي له وأحق بها دون إخوته، ويدفعها إليه سرًّا؛ وإن قال: ادفع هذه الدَّراهم إليه أو هي له من عندي فهي لهم جميعا.

ولا يجوز الإقرار لما في البطن ولو ولد لأقلّ من ستَّة، وجازت الوصيَّة له إن بان الحمل لا العطيَّة، وأجاز **أبو الحسن** الإقرار له ويوقف عليه حتَّى يلد؛ فإن ولد حيًّا كان له وإلاَّ فلوارثه؛ وإن ماتت أمُّه فلورثتها، ونظر في ذلك **أبو سعيد**. ولا يرث الولد ولا يحكم له ولا عليه مالم يخرج حيًّا.

ومن أشهد - قيل - في صحته بشيء لولده، وأمَّا في بطن إمرأته ومات جاز للولد وللحمل إذا أشهد له أبوه بحق له عليه، أو أقرَّ له به لا إن كانت له وصيَّة أو عطيَّة منه.

ومن أشهد عدلين أنَّ نصف ماله لأخيه، واحتج ابنه أنَّ أباه أقرَّ له بماله، وأقام على ذلك بيِّنة بعد موتهما؛ فإن سبق تاريخ الأخ فلوارثه نصف ذلك المال؛ وإن سبق تاريخ الابن فالمال كلُّه له؛ وإن لم يؤرخا معا فلوارث الأخ ربع المال وللابن ثلاثة أرباعه؛ ومن قال عند موته: لبنته عنده ألف درهم وبيِّنت أنَّ لها أكثر، فقال **ابن عليٍّ**: لها ما قامت به البيِّنة، وقال **بشير والعراقيون**: لها ما أقرَّ به أبوها وكذا فيما يشبهها؛ وإن أشهد ببعض ماله لبعض ورثته بما أكل من ماله أو بدين لم يعينه، فمنعه **سليمان** حتَّى يعيِّن كميِّته، وأجازه غيره ولهم الخيار فيه كما مرَّ عند **ابن عليٍّ وأبي الحواري** وهو المختار؛ ومن أعطى قال **ابن عليٍّ** زوجته كلّ مال له بصداقها، وأشهدت هي به لأولادها وهم صغار ذكور وإناث، فمات أحد الذُّكور فورثت منه السُّدس وأبوه الباقي، وعليه دين فأشهد عند موته أنَّ عليه لولده الحادث من زوجته فلانة ما ورثه من ابنه الميِّت بعشر غميات، فطلب الغرماء ديونهم واليتيم ما ضيَّع له أبوه قال: فرأينا أنَّ الكل فيه سواء، وأقلّ ما تعطى الغمية عندنا بعير؛ ومن أشهد لولده بماله ثمَّ مات وطلبت زوجته حقَّها وأحضرت بيِّنة أنَّ المال ماله إلى أن مات، فالمال لولدها وعليها بيِّنة بما استفاد الميِّت بعد قضائه لولده.

ومن أقرَّ عند موته لورثته بحق قال **هاشم**: كان **موسى** لا يراه لهم ثمَّ رآه؛ ومن أقرَّ قيل لأحد ورثته بحقٍّ له عليه على أنَّ يرافع بما يستحقّه ممَّا عليه من دين الميِّت فلا يثبت عليه ذلك وله حقُّه وعليه منابه من الدَّين.

فصل

أبو الحواري: من أوصى لزوجته بصداقها وميراثها منه في معروف، وخلف قطعة، وقال: هي لبناته ولأخيه، فهي إقرار منه لهم وهم فيها سواء ولا يمين للزوجة

فيها؛ وإن قال: مالي من قرية كذا لابني فلان بحقٍّ عليَّ لأمّه، أو بجرح جرحته، ثمَّ أشهد الابن به لغيره ثمَّ نزعه الأب، وكان الإشهاد والنَّزع في مرضه، فلمَّا مات أبوه رجع ينازع الذي أشهد له به، وقال: إنَّما ألجأته إلجاء، قال: فإن أزاله إليه بثابت كبيع وقضاء فانتزاع الأب باطل؛ وإن لم تقبل دعوى الابن بالإلجاء فالمال لمن صار إليه؛ فإن ردَّه للابن كان له دون الورثة ولا يضرُّه إقراره بالإلجاء حتّى يدركونه عليه، ولهم أن يعطوا له قيمته على ما مرَّ، وكذا لهم على الملجإ إليه إن لم يردَّه للابن لأنَّ الإشهاد كان في المرض، إلاَّ إن قال الأب: إنَّ ذلك له بحقٍّ وليس بوفاء، فلا يجد الورثة ذلك على كلٍّ منهما.

أبو عبد الله: إن قالت امرأة: مائة نخلة من مالي لأولادي بما أكلت من مالهم؛ فإن قالت للذكر مثل حظِّ الأنثيين فهم فيه كذلك، وإلاَّ فسواء. ومن أشهد لبعض أولاده ببعض ماله بصداق أمّه شاركه فيه إخوته من أمّه، لا إن قال منه لا مكان أنَّ ذلك له وحده ممَّا له من صداقها.

ومن أشهد أنَّ كلَّ مال له فلبيِّنة على عدل الكتاب فإقرار منه، الأنثى فيه كالذكر سواء؛ وقيل: للذُّكور دون الإناث؛ وقيل: العدل فيه استواؤهما فيه إن لم يفسِّره؛ وقيل: كالميراث؛ وإن قال في مرضه: داري لأولادي فعلى الميراث؛ وإن قاله في صحته فإقرار بالسَّوية، وكذا إن قال: بينهم.

أبو الحواري إن أوصى جدٌّ أنَّ ميراث ولدي وقد مات لولده، فلا يصحُّ حتَّى يقول لولد ولدي كميراث أبيه؛ وإن قال حيٌّ: ميراث ولده فلان لولده بحقٍّ أو بدونه فلا يصحُّ [**٥٠٢**] حتَّى يقول كذلك.

الباب الثاني عشر

في إقرار أحد الزوجين للآخر

قال **هاشم:** من قال عليَّ لامرأتي ألف وظهرت عند التَّزويج ما تبيَّن، فقال الورثة: إنَّه أثره، فالحكم على الظاهر، واختار أنَّ لها ما قال؛ وإن أقرَّ عند موته أنَّ لها ألف صداقها كان لها، إلاَّ أن بيَّن الوارث أنَّه نصفه؛ وإن قال: عليَّ لزوجتي كذا وكذا وله أكثر من واحدة، كان لمن ادَّعته منهن بعد أن تحلف عليه؛ فإن ادَّعينه معًا تحالفن ثمَّ يقسمنه.

وكذا إن قال: لابني أو لأخي، ولم يعيِّن وله بنون أو إخوة.

وإن قالت: إنَّ الحقَّ الذي لي على زوجي فلان هو له بحقٍّ، ثمَّ ماتت في مرضها وقد عرف أن ليس له ما يحيط بما عليه لها، وسعه إمساكه إذا لم يعلم أنَّه أثرة له، وضرر على ورثتها، ولاحتمال أنَّه له عليها بوجه لا يعلمه.

وإن قالت مريضة: لزوجي ما قبله، ولأمِّي ما قبلها؛ ثمَّ صحَت، فقال لها: قد برئت من حقّك، فليس قولها ذلك بشيء إذا صحت؛ **أبو الحواري:** إن أشهدت له أو لغيره بجميع مالها ولها ديون وصداق؛ فإن احتجت أنَّها[31] لم تشهد بهما، فلها ذلك مع يمينها؛ وإن ماتت وجب لمن أشهدت له بذلك، وكذا من أوصى لأحد بثلث ماله، ثمَّ قتل خطأ فله ثلث ديته أيضا كما مرَّ.

---

٣١ – ب: – «أنها».

وإن تركت لزوجها صداقها على أن تسكن معهما أمّها، فسكنت أسبوعا فماتت، ثبت له ولو سكنت قليلا، وجاز ذلك بينهما فيه لجواز الجهل في الصَّدقات، ولعلَّه قد مرَّ ذلك، وخلاف فيه.

أبو المؤثر: إن أقرَّت في مالها بنفقته وكسوته ومؤنته حتَّى يموت، ثبت عليها ذلك فيه ولا رجوع لها فيه، ولا شيء لورثته فيه بعده، والمؤنة هي: أدمه، ومرافعه، وأجرة معالج طعامه، ومحضر له حوائجه إن عجز عن ذلك، وبساط من خوص أو نحوه قدر ما ينام عليه، وكراء مركب، وماء لشربه وغسله، ودثار في الشِّتاء ونحو ذلك. وأما الدَّواء والكحل فيتوقف فيهما.

وليس لها أن تأكل من[٣٢] غلَّة ذلك المال، ولا أن تبيع منه، وتوقف له على يد عدل وأمان منها فإذا مات رجع إليها؛ وإن تلف المال لم يلزمها شيء له؛ وإن ماتت وقف على وارثها مثلها؛ وإن لم يطلب وقف الغلَّة إليها أو إليه فأكلتها هي أو هو إلاّ قدر مؤنة الزوج، ثمَّ تلف المال، فله أن يرجع على أكل الغلَّة بما أكل إلاَّ إن أكله بإذنه؛ فإن إذن لبعض ورثتها دون بعض فهم فيه معا على قدر إخبائهم، ولا رجوع له فيه عليهم إن تلف المال؛ ويرد ما باعته هي أو ورثتها ويوقف؛ وإن نقص عن الغلَّة ما جعلت له في المال، بيع منه له بقدر النّقص؛ وإن احتاج المال إلى إصلاح أصلح من غلَّته ولا يجد الزوج منعه ولو نقص عنه؛ وإن نقصت عنهما وطلب أن يباع من أصله، فإنَّه يباع منه ويصلح ولو كره هو أو الورثة ولا يضيع؛ وإن اجتمعت من المال غلَّة فبيعت فبلغ في ثمنها نصاب فلا زكاة فيه حتَّى يموت الزوج؛ وإن أتلفت هي أو هو بعض الموقوف فلم يبق له ما يكفيه لزم المتلِف قيمة ما أتلف وتوقف أيضا؛ وإن قالت له: عليها ذلك ولم تقل في مالها، لم يثبت عليها ذلك لأنَّه لا يكون ذلك إلاَّ على من لزمته نفقته.

---

٣٢ - ب: - «من».

أبو عبد الله: إن أشهدت عند موتها أنَّها تركت له كذا وكذا بما كان يضحي لها، جاز له إذ لا تلزمه الضَّحية لها إلاَّ إن أضحى لها تقية منه لها إن تركته له في مرضها؛ وقال غيره: إن ضحى لها تقية لزمها ضمان ذلك وكان أثبت.

أبو سعيد من أوصى لزوجته بقطعة بحقّها ثبت لها إن كانت معروفة وإلاَّ فلا للجهالة؛ وإن أعطاها معروفة بإرثها منه فلا يثبت لها ولا عليها إلاَّ إن أتمها الوارث؛ وإن أعطاها إيَّاها بحقّها وإرثها و لم يعيِّن للحقِّ معروفا منها بطل ولها الرُّجوع بالجهل؛ وإن عيِّن نصفها أو ثلثها أو نحوها بميراثها ثبت بحقّها لا بإرثها ولها الرُّجوع أيضا إلاَّ إن أتَّم الوارث أيضا وهذا في الصحة للقضاء والعطية والجهل لا في الإرث ولو فيها.

فصل

من أشهد أن كلَّ ماله فلزوجته بحقٍّ لها عليه وقد أخذ حجَّة من قوم أربع مائة، فخرج بها حاجا فأنفق منها ما يتبيَّن، وبقيت بيده مائتان، فقالت: هما لي مع المستهلكتين في سفره وأبى وارثه؛ فإن أشهد لها بكلِّ ما يملك فلها الأربع مائة إن قبضها، والحجة دين عليه ولا شيء لها فيها إن قبضها بعد الإشهاد لها؛ وقيل: إن كانت الحجة أمانة فليست له ولو قبضها؛ وإن أخذها بأجرة وقبض فقيل: إنَّها كالمبيع إذا باعه وجب ثمنه له؛ وقيل: ليست له حتَّى يتمَّ العمل ولزمه ضمان ما أخذ قبله وفيما لم يقبضه خلاف؛ وقيل: إن حج واستوجبها ثُمَّ أشهد لها قبل أن يقبض فقيل: كلُّ ماله من دين وغيره فهو لها؛ وقيل: لا يدخل الدَّين في هذه الشهادة؛ وإن قبضها فهي لها.

ومن أوصى لزوجته بكذا، فهو[٣٣] لها إلاَّ إن قال: رددته عليها فليس له أن يردَّ عليها عند موته ما تركت له، وجوِّز للزوجين، ومن أوصى لزوجته بسكن منزله حياتها بما عرفه لها عليه، فإذا ماتت فلولده بذلك أيضا وذلك عند موته، فلا يجد ورثته

---

٣٣ – ب: «فهي».

إن يردوا قيمته ويكون المنزل لهم، ولا أن يدفعوا إليها كراءه كلَّ شهر بعدول ويسكنونه حتَّى تموت، ولها سكنه، كما جعل لها وليس، من القضاء حتَّى تأخذ القيمة، وعليها لوارثه يمين: ما تعلم أنَّه شهد لها بذلك بلا حقٍّ لها عليه، وكذا على ولده إن طلب الورثة إليه ذلك(٣٤)؛ وإن قالت: ليس على زوجي [٥٠٣] إلاَّ كذا، وقال وارثها: إنَّما لها عليك أكثر يوم تزوجتها، فقولها أجوز له إذ لم تقل تركت له؛ وإن قالت له: إن أنا متُّ فلك ما على ظهرك؛ وإن متَّ أنت فهو لك، جاز إن مات لا إن ماتت؛ قال **أبو سعيد:** أمَّا الأوَّل فقيل: إقرار؛ وقيل: وصيَّة، وأمَّا الثاني فعندي أنَّه إقرار إلاَّ عند مبطله بالاستثناء، وهو: إن متُّ.

ومن أوصى في صحته بموضع كذا من ماله لزوجته تأكله حياتها بما لها عليه، وليسه بوفاء، ثبت إن اتَّصل بالشَّهادة، وكذا إن أوصى بذلك في مرضه فوصل الشَّهادة بالاستثناء؛ وقيل: غير ذلك.

ومن مرَّ مع زوجته على أرض ونخل لها فقال: لمن هما؟ فقالت: لك، وقبل ذلك وقبضه؛ ثبت له في الحكم إلاَّ أن تردَّ ذلك الإقرار فلا يجوز له فيما يسعه؛ وأمَّا اللفظ فيخرج على الإقرار إن كان ذلك لها؛ وإن أشهد محتضر أنَّ عليه لزوجته ألفا ولم يذكر اسمها ولا أباها ولا عرفها، وله قائمة ومطلَّقة وميِّتة قبل فلا شيء لهاتين إذ ليستا بزوجتيه بعد الطَّلاق والموت، فتعيَّن أنَّها للقائمة عنده؛ وإن كانت له أكثر من واحدة وادَّعته كلٌّ أنَّه لها دون غيرها، فمن بيَّن منهن أخذته؛ وإن بيَّنَّ معا أو لم يبينن معًا تحالفن وقسَّمن على ما مرَّ.

ومن قال في مرضه: لامرأتي هذه صداق عليَّ وهو كذا، وعنى أمته، لم يجز لها إلاَّ إن قال: إنَّه أعتقها لاستحالة ذلك كما لو قال لزوجته أمتي.

---

٣٤ – ب: «ذلك إليه».

الباب الثالث عشر

فيمن أقرَّ لأحد بشيءٍ ثمَّ أقرَّ به لغيره

فمن أقرَّ أنَّه غصب هذا العبد من فلان، ثمَّ قال: لا بل من فلان، فإنَّه يقضى به للأوَّل وللآخر بقيمته أيضا؛ وكذا في العارية والوديعة، وفي الحيوان، والعروض، والأصول.

وكذا إن قال: إنَّه اقترض من فلان كذا درهما أو حبًّا، ثمَّ قال: لا بل من فلان، فإنَّه يضمن لكلٍّ منهما ما أقرَّ به؛ وإن كانا يدَّعيان ذلك عليه فعليه لمن أنكر له بعد أن أقرَّ له اليمين؛ وكذا إن قال غصبت من فلان أو استودعني أو اقترضت منه، لا بل من فلان، حتَّى أقرَّ لأكثر من اثنين، فإنَّه يقضى عليه بما أقرَّ به للأوَّل ويضمن لكلٍّ من الآخرين بقيمته.

وإن قال: اقترضت أو اغتصبت أو استعرت من أحد هؤلاء ولا أعرفه فإنَّه يقضى به لهم بينهم، ويضمن لكلٍّ حتَّى يتمّ له قيمة ما أقرَّ له به[٣٥] ويستحلفهم إن شاء.

---

٣٥ – ب: «به له».

الباب الرَّابع عشر

في الإقرار بالجزء والسهم والنَّصيب ونحو ذلك

فمن أقرَّ لأحد بجزء من ماله فقيل: له الربع؛ وقيل: السبع؛ وقيل: لا إلاَّ ما أقرَّ به الوارث مما يقع عليه اسم الملك منه؛ وإن أقرَّ له ببعض ماله فقيل: له[٣٦] النِّصف؛ وقيل: ما يقع عليه الاسم؛ وإن قال: بسهم منه، فقيل: له السدس؛ وقيل: الثلث؛ وقيل: سهم من اثني عشر؛ وقيل: ضعفها؛ وقيل: أقلّ سهام الورثة إن كانوا له وإلاَّ فله السُّدس؛ وإن لم يرثه إلاَّ واحدا ومن يجاوز منابه الثلث فله السدس أيضا؛ وقيل: له سهم من النبل وقد مرَّ ذلك؛ وإن قال: بنصيب منه فله ما أقرَّ له به هو أو وارثه؛ وقيل: لا إلاَّ ماصحت به بيِّنة والأوَّل أشبه؛ وإن قال: بجُلِّ ماله أو أكثره فله ما زاد على النِّصف؛ وإن قال: بكافته أو عامته أو خاصته فله ماله كلُّه؛ وإن قال بخياره أو بشراره من نخل وعبيد ودواب وغيرها وكان خيارا كلُّه أو شرارا، فله ذلك؛ وإن قال بأدون فله عند **أبي سعيد** ما يراه العدول أدون، وكلُّ من أقرَّ في ماله أو داره لأحد بنصيب أو حصَّة أو شركة أو سهم فلم يسمه، لم يثبت فيما أقرَّ فيه حتَّى يبيِّنه، إلاَّ إن كان وصيَّة، فقد مرَّ في النَّصيب والسَّهم الخلفُ فيما له ولا يثبت إن كان غيرها، إلاَّ إن حضر فيؤخذ بتسمية ما أقرَّ به؛ وإن أبى حبس ما أقرَّ فيه عنه؛ وإن أقرَّ بشيء وسماه ولم يُعرف كشاةٍ من غنمه، أو عبد من عبيده، أو نخلة من نخله، أو سارية من داره، أخذ بتعريفه؛ فإن لم يقر أو مات فله أوسط من ذلك؛ فإن تلف منه شيء قبل أن يحضر ضرب له في الباقي بقدره.

---

٣٦ – ب: – «له».

ومن له سهم في مال كربع أو نصف أو نحوهما فأقرَّ لأحد بربع جملة المال أو النِّصف أو نحوهما؛ فله ربع حصته أو نحوه، وكلُّ شريك في أصل أقرَّ فيه لغيره بجزء شائع فيه جاز له لا إن أقرَّ له فيه بمعيَّن كبيت أو سارية من دار[٣٧]، إلاَّ إن قاسمه، فوقع في منابه فيؤخذ بدفعه إليه، إلاَّ إن أقرَّ بمستهلك فيها فإنَّه يعطيه قيمته، وكذا إن أقرَّ له بجزء من عروضها كخشبة مشاعة فيها أو نحوها مما لا ينزع إلاَّ بضرر فله قيمته؛ وإن أقرَّ له بجزء من طريق أو نهر هو شريك فيه أدَّى له قيمته.

ومن قال: لفلان شقص من داري، فقيل: له النِّصف؛ وقيل: جزء من جملتها؛ وقيل: ببطلانه بجهله وإلاَّ نظر في هذا أو نحوه أن لا يحكم فيه بشيء، إذ لا يصل الحاكم إلى معرفته إلاَّ إن كان حيًّا فيكلَّف أن يقرَّ بما شاء ثمَّ يحلف عليه.

٣٧ – ب: «كبيت من دار أو سارية».

الباب الخامس عشر

فِي مقرٍّ بمال غيره لأحد ثمَّ انتقل اليه بإرث وهبة وفِي إقرار فِي مشاع

فإن أقرَّ بذلك وانتقل إليه فقد مرَّ أنَّه قيل يثبت؛ وإن أقرَّ بمال كان لميِّت ورث منه حصَّة ثبتت عليه لا غيرها؛ وقيل: لا يثبت عليه إن انتقل إليه بشراء وهبة؛ وقيل: يثبت عليه فيهما أيضا كالإرث؛ وإن أقرَّ شريك في أرض أو مال بجزء من ذلك(٣٨) لرجل بإرثه من فلان وهو جزء معيَّن إلاَّ أنَّه لم يقسم؛ فإن كان لا يستحيل فيه اللفظ إلى غير معنى الإقرار بوجه اختير ثبوته ولو في مشاع، والوقوف على المال ليس إحرازا له، وقد [٥٠٤] مرَّت مسائل هذه الأبواب.

---

٣٨ – ب: – «شريك.... من ذلك».

الباب السادس عشر

في الإقرار في الأصول وما يدخل فيها

فمن أقرَّ أو باع أو أوصى لرجل بثلث ما يملكه من الأصول دخل فيه الماء لأنَّه منها، قال **أبو المؤثر**: الأصول هي الأرض، ثمَّ النخل، ثمَّ المنازل، ثمَّ المياه، والأشجار، من ذوات السُّوق الثابتة.

فمن أقرَّ - قيل - لرجل في بلد بمال بلا حدود، ثمَّ أدرك فيه، فإنَّه يؤخذ حتَّى يقرَّ له بما شاء؛ وإن باع له بدونها رجع عليه بالثمن أو على وارثه؛ وإن أقرَّ له بمعروف كقطعة مسمَّات ثبت بلا حدود إذا عرفه أهل البلد.

ومن قال: جميع مالي لزيد ولم يحتج زيد أن يثبت عليه من أرض ونخل وغير ذلك، وكان جميعه واحد في هذه اللَّفظة، كان مشاعا أو مقسوما فهو ثابت له[٣٩]؛ وقيل: لا، حتَّى يحد ماله أو يقرَّ بمعرفة حدوده، وهذا في الإقرار؛ وأمَّا القضاء فلا يثبت إذا تناقضاه حتَّى يحدَّه أو يتمَّاه بعد المعرفة، فإذا أقرَّ بمعرفته ثبت عليه ولو ادَّعى الجهل بعد؛ فإن قال: مالي هذا لفلان، فقيل: إقرار؛ وقيل: لا، إلاَّ أنَّه يستحيل أن يكون ماله له ويشبه فيه النَّفي بقوله مالي هذا؛ فإن لم يحكم بلفظ ثابت دخلت فيه العلل؛ فإن قال: بمالي هذا إقرار منِّي له ثبت؛ وإن قال: كلُّ مال له أو في قرية كذا أو لزوجتي فلانة إقرار منِّي له أو لها بحقِّها، وله فيها نخل وأرض وشجر ومنازل؛ كان له أو لها ذلك.

---

٣٩ - ب: - «له».

وفي الأثر: في مقرَّة لأخيها بمالها في بلد كذا، وعرفه هو لا هي، وكان لفظها بسهم من أربعة ورثته من أبيها من أرض ونخل وما غير ذلك من كلِّ ما وقع عليه اسم الملك، لها فيه بحقٍّ له عليها وليسه بوفاء له، فقيل: إنَّه من القضاء فإن جهلت ذلك ورجعت فيه؛ كان لها وعليها له قيمته؛ وإن ماتت و لم تنقضه ثبت عند الأكثر، وإذا شهدت البيِّنة على إقرار أحد بأنَّ كل مال له بقرية كذا فهو لفلان، وليس عليها معرفة المال ولا تحديده ولا حجَّة بالجهالة في الإقرار عند الأكثر كما مرَّ.

أبو الحواري: من قال: كلُّ مال بيدي أو عندي أو ما في يدي أو معي فلفلان، فإقرار ثابت له بعد موته؛ وإن كان حيًّا واحتجّ لم تقطع حجَّته فيما احتجّ به، وعليه في الأصول أن يعرفه ما أقرَّ له به كما مرَّ؛ وإن كان حيوانا غائبا فعلى المقرِّ له طلبه وقبضه؛ وإن كان بيد المقرِّ سلَّمه إليه وإلى وارثه وقد مرَّ ذلك، ومن أقرَّ بماله لإنسان و لم يحدُّه و لم يشهد بمعرفته إلاَّ أنَّه قال: كلُّ مال لي فهو له بإقرار ثابت عليه ولا يحتاج فيه إلى تحديد ولا يقبل قوله إنَّه لم يعرفه، إلاَّ إن كانت له بيِّنة أنَّه أقرَّ به وهو لا يعرفه؛ وإن قال: كلُّ مال لي فلفلان و لم يعيِّنه ولا من أيّ وجه، فقال **أبو عبد الله:** إنَّه ثابت؛ وإن قال: موضع كذا استفدته بعد إقراري، فعليه بيانه.

ومن قيل له في صحَّته: متى حدث بك موت ، فكلُّ مالٍ لك في كذا فلفلان فقال نعم؛ فقيل: هو إقرار من الكلِّ؛ وقيل: وصية فعلى الأوَّل، فقيل: يثبت ولو في حياة المقرِّ؛ وقيل: بعد موته؛ وإن طلب فلان أخذه ومنعه منه المقرُّ فله أخذُ ما يسعه أخذه ويحكم عليه الحاكم بما يراه من ذلك؛ وإن كان ممَّا أجمع عليه حكم بتسليمه.

أبو الحواري: لا إحراز في الإقرار على صغير ولا كبير، ولا رجعة فيه للمقرِّ إلاَّ إن احتجَّ بجهالة فيه؛ وإن أقرَّ بما يملك ثبت ما عليه من الثياب أيضاً والأكثر أنَّ الإقرار في المغصوب لا يثبت .

الباب السابع عشر

في الإقرار بالنخل والصرم والماء والبستان ونحو ذلك...

أبو سعيد:: من أقرَّ بماله ونخله(٤٠) الذي في كذا لفلان، ثبت له نخله حيث ما كان ولو في غيره؛ ولا يثبت له من المال إلاَّ ما في كذا، خاصَّة لأنَّ قوله الذي نعت للمال وهو مذكَّر، ولو أراده نعتا للنخل لقال: التي قلت، وهذا منه سهو وقد قال الله تعالى: ﴿... نخلٍ منعقرٍ...﴾ لأنَّ الجنس جائز تذكيره وتأنيثه، **وقد التزمت في غالب ذكري للنخلة في(٤١) هذا الكتاب تذكيره.**

ومن أقرَّ أنَّ المال الفلاني لفلان وفيه نخل مثير وغيره فالكلُّ له؛ وإن بتمره؛ وإن أقرَّ له بحقٍّ عليه وليسه بوفاء فالتمرة المدركة للمقرِّ؛ وإن قال: فروضي من النخل له فإقرار ثابت، لا إن لم يقل منه؛ وإن أقرَّ لرجل بنخلة أو غيرها من الشجر وزعم أنَّها وقيعة وإلاَّ فله أصلها وما أخذ من الأرض؛ وقيل: لها منها(٤٢) مسقط تمرها. قال **خميس:** وعرفنا أنَّه إذا قال: هذا المال أو السيف أو الجراب أو العبد، أو هذه الدار أو الدابَّة أو كلُّ مال بموضع كذا و لم يضفه لنفسه لفلان ثبت، ولا حجَّة فيه للمقرِّ، ولا إحراز فيه، لأنّ هذا لا يخرج حكمه منتقلا من ملكه حين أقرَّ به، وإنَّما يخرج منه اعترافا بملك متقدم.

---

٤٠ – ب: – «ونخله».

٤١ – أ: – «في». ولعلّه سهو.

٤٢ – ب: «منه».

ومن أقرَّ لأحد بحقٍّ عليه في بستانه من كذا فما فعل جاز له؛ وإن أقرَّ له بشيء من أصله فليس له إزالته؛ وإن جعل حقٌّ صاحبه في البستان فليس له أن يزيله أيضا إذا كره. ومن قال: لفلان نخلة بلعق(43) من نخلي من كذا، ولفلان خرفانة، ولفلان فرض؛ فإن كان في صحَّته ثبت هبته؛ وإن كان في مرضه لم يجز منه إلاَّ ما كان على سبيل الوصيَّة لغير الوارث والإقرار له؛ وإن قالت مريضة: لفلان نخلة من مالي، ثمَّ قالت: إن مت إلى سنة أو من مرضي وإلاَّ فالمال مالي. قال **أبو الحواري**: إن اتَّصل قولها ثبتت له من الثلث؛ وإن فصلت بينهما بسكوت ثبتت له في مالها ولو رجعت.

أبو سعيد: من بيده نخلة يجوِّزها ويمنعها، فقال لوارثه: إنَّ لفلان منها نصفها وأعطاني منها ما كلتها إلى أن أموت فتردَّ عليه كلُّها، فمات، وأراد السَّامع منه ذلك أن يأخذها قال: فإن إقراره بالنِّصف لفلان ثابت عليه وعلى وارثه إذا علم ذلك ولا ينصت لدعواه أنَّه أعطاه ما كلتها كذلك، وقوله فتردَّ إليه إذا مات إقرار لا ردٌّ؛ وإن [٥٠٥] قال: ثمرة نخلتي هذه لي إلى أن أموت والنَّخلة لفلان؛ فإن كانت فيها مدركة فهي له وإلاَّ فقيل: له شرطه ما حييت النَّخلة؛ وقيل: منتقض وله النَّخلة والتَّمرة، ومن قال: هذه النخلة(44) للمسجد وتحتها صرم، كانت له وما تستحله من أرض وصرم وغيرهما فكأنَّه لم يدعها لنفسه.

وإن قال: نخلتي هذه له أو لفلان، كانت له وما تحتها(45) من صرم مدرك وما لم يدرك منه أو من شجر مما لا يتبع الأرض وقت الإقرار فللمقرِّ.

وإن قال: هذه النَّخلة لفلان وتحتها صرم ولو لم يدرك فلفلان؛ فإن قال: أعطيته هذه النَّخلة وتحتها مدرك وغيره فالمدرك للمعطي وغيره للمعطى له؛ والعطيَّة كالبيع.

---

٤٣ – كذا في النسختين، غير مفهوم.

٤٤ – ب: – «النخلة».

٤٥ – ب: «تحته».

واختلف في غير المدرك من المعطاة والمبيعة إذا أحرزت، فقيل: البائع والمعطي حتّى يشترطه المشتري والمعطى له؛ وقيل: لهما، لأنّه غير مدرك، فهو تبع.

ومن أقرّ لفلان بنخلة ولم يعيّنها دفع إليه من ماله وسطى؛ وقيل: ما يصدق عليه الاسم.

أبو الحواري: من قال لفلان ثمن من ماء من فلج كذا، والفلج أصول أو سهام، ثمّ قال: إنّما أقررت له بشربه وهو لم يسمّ به، ولا قال أبدا، فإذا سمّى فإقرار ثابت عليه أبدا في الأصول، وكذا في السّهام إلاّ إن تركه من يد المقرّ له بحقّ لأنّ أهلها أولى بسهامهم.

الباب الثامن عشر

في الإقرار بالدُّور والمنازل ونحوهما

فمن اقرَّ عند موته أنَّ لفلان في داره حصَّة وأشهد بذلك، قال **ابن عليٍّ**: لا شيء له حتَّى يسمِّي الشُّهودُ الحصَّة؛ وإن أقرَّ له بمنزله المعروف له بكلِّ ما يستحق مع الجنَّة التي فيه بحقٍّ عليه له، وليسه بوفاء له ثبت له المنزل على ما يستحقه، قال: وأمَّا الجنَّة عندي فلا يقع عليها اسم الَّتي فيه لو كانت فيه جنَّة لأنَّه قال مع الـَّتي فيه فلم يصفها، وهذه إضافة إلى مجهول، ومن ثمَّ لم تثبت عندي الجنَّة.

ولو قال مع الـَّتي في هذا المنزل وكانت فيه جنَّة يقع عليها الاسم كانت عندي له بما فيها من نخل وشجر وكلُّ ما يقع عليه اسم الجنَّة.

وإن صحت ببيِّنة أو تحديد ثبتت له مع الإقرار الأوَّل؛ ومن أقرَّ لأحد بمنزله وبما فيه فإنَّما يقع الحكم إذا وقع التَّناكر على ما فيه وقت الحكم، وعلى الوارث أن يبيِّن أنَّ ما فيه لم يكن فيه يوم الشَّهادة ؛ فإن لم يكن ذلك فيه(٤٦) عند المحاكمة، وادَّعى الطَّالب أنَّه فيه يومئذ فعليه بيانه.

وإن أقرَّ لرجل بمنزله أو أوصى له به أو باعه إيَّاه، وفيه بئر، لم تتبعه البئر إلاَّ إن قال: وما فيه؛ وإذا باع له الدَّار وما فيها فلا يثبت له ذلك حتَّى يقف على جميع ما فيها ويبايعه إيَّاه عن معرفة به، وإلاَّ فلا يثبت البيع إلاَّ على الدَّار؛ فإن قال بيتي هذا لفلان وفيه نخل وشجر فله البيت ومالحقه اسمه فقط وكذا إن قال: داري أو منزلي؛

---

٤٦ – ب: «فيه ذلك».

فإن قال: هذا البيت لفلان فهذا غير الأوَّل كما عرفت، ويكون له البيت وجميع ما فيه من نخل وشجر.

فإن قال: هذه الأرض لفلان كانت له وما فيها؛ وإن قال: أرضي هذه لم يكن له إلاَّ الأرض؛ وإن قال قطعتي هذه فهي غير الأرض وكانت له وما فيها؛ وإن قال: ضاحيَّتي هذه فله الأرض وحدها والضَّاحية غير القطعة؛ فإن قال: هذا البيت؛ فإذا لم تكن في الإقرار علامة تعلّق ملك للمقرِّ كان ما فيه مما مرَّ تبعا له؛ وإن كان فيه أنيَّة أو عروض وسماد مجموع ودواب وثيَّاب وطعام كان فللمقرِّ له؛ وإن قال: وما فيه دخل كلّ ذلك وثبت له.

فإن قال: بيتي هذا وما فيه، فبعض أثبته وبعض أبطله؛ وإن قال: هذه الدَّار كانت له وما فيها كشجر ولم يعلم به؛ وإن قال: داري لم يثبت له إلاَّ ما هو تبع لها ممَّا هو تبع للأرض لا ذوات السُّوق؛ وإن كان فيها فسل صالح للغسل فهو للمقرِّ والبائع حتَّى يقول: وما فيها، وإلاَّ فللمقرِّ له والمشتري.

ومن قال عند موته: داري بما فيها لزوجتي، فقال **بشير**: إن كان فيها وقت الإقرار عبيد ودواب وعلم الشُّهود بذلك فهم لها، وقال **مسبِّح**: لها ما فيها ممَّا لا ينتقل إلاَّ أن يسمى بهما في الإقرار؛ وقيل: إذا لم يصحّ كونهما فيها حينئذ نظر في حين المحاكمة؛ فإن كانا فيها فهم لها وإلاَّ فلا وكذا في الوصيَّة؛ وإن أقرَّ بيته أو فأتيته ولم يقل: وما فيهما لم يثبت ما فيهما.

ومن قال: لفلان من داري ما بين الحائطين، فله ذلك لا هما وقد قضى.

موسى: في معطية رجلا بيتها بالحجرة معه، وقال: هي منه لأنَّه لابدَّ له منها؛ وإن أشهد لزوجته بمنزل وما يستحقه وفيه جنَّة بها نخل وطوى، فقيل: يثبت ذلك في الإقرار؛ وقيل: لا.

ومن أقرَّ لرجل بنصف منزله ولآخر بالآخر وطريق المنزل في النِّصف الأوَّل ولم يذكر للآخر طريقا ولا غيره، فالطَّريق له حيث كانت بلا ثمن عليه.

ابن أحمد: من أقرَّ لأحد بمنزل بجميع ما فيه وهو فيه على فراش أو ثياب أو غيرهما ثبت للمقرِّ له ما فيه إلاَّ الثّياب التّي فيه أو عليه.

وسئل **أبو سعيد** عن مقرٍّ في مرضه لزوجته ببيت من بيوته ولأخيه بآخر منها، فقال: إنَّ إقراره ثابت - قيل - له؛ فإن كان في الذي أقرَّ به لها أمتعة وأداة ودراهم، فهل تدخل فيه [**٥٠٦**] لها معه؟ فقال. لا، إلاَّ إن قال: وما فيه من شيء فيتبعه؛ فإن قال: بيتي وما آوى لفلان فليس له إلاَّ البيت؛ فإن قال: بيتي هذا وما التوى عليه أو وما لوى عليه فاختار أن ما لوى عليه تبع له(٤٧)؛ فإن قال: بيتي هذا، فبعض أثبته وبعض ضعفه؛ وعليه فإن قال: بيتي وما لوى وما فيه، أيضعف ما فيه ولا يثبت ما لم يقل، والذي فيه وما لوى عليه ومالي فيه؟ فاختار أنَّه ثابت ولا يلحقه الضُّعف.

---

٤٧ - ب: «لها».

الباب التاسع عشر

في الإقرار بالنقدين والمثاقيل والكيس

فالإقرار - قيل - على ما تعورف في البلد في معاني الأسماء؛ فإنَّ للمقرِّ له بذلك أوبالمكاكيك نقد البلد ومكياله؛ فإن اختلف فله الأوسط أو المعتمد عليه وكلُّ مقرٍّ لغيره بنوع ثمَّ وصفه بصفة متَّصلة لم يلزمه إلاَّ ما أقرَّ به، إلاَّ إن وصله بدعوى على المقرِّ له كقوله: له عليه ألف درهم إلى وقت كذا، فيلزمه حاضرا، وكان مدَّعيا في الأجل، وكقوله عدنيَّة أو غيرها فيلزمه حكم البلد إذا فصل بين الإقرار والصِّفة بسكوت أو كلام؛ لا منه كما مرَّ، ويقبل قوله إن اتَّصل.

وإن أقرَّ أنَّ عليه لرجلين ألفا، ثمَّ قال بعد أيَّام لهذا منه تسع مائة ولآخر مائة؛ فالقول قوله إلاَّ إن مات، أوحكم عليه لهما به قبل أن يعيّن فنصفان؛ وإن قال: لفلان علينا ألف درهم لزمه ثلثه إن رجع؛ وقيل: يأخذه الحاكم حتَّى يقرَّ كم عليه له؛ وإن قال: لفلان كيس دراهم في منزلي أو جمل في إبلي أو نحوهما، ثمَّ أنكر، فإنَّه يأخذه أيضا إن صحَّ عليه الإقرار حتَّى يعيِّن ما أقرَّ به، ويقبل قوله فيه أنَّه هذا؛ وإن أقرَّ بذلك فمات فإنَّه يجزى ذلك النَّوع أجزاء على قدر ما أقرَّ به فيه ثمَّ يعطى المقرُّ له جزءا منها؛ وقيل: لايثبت له ذلك حتَّى يصحَّ معيَّنا ببيِّنة أو بتحديد المقرِّ؛ وإن أقرَّ له بكيس كذلك فوجد في منزله كيسان فله من كلٍّ نصفه؛ فإن وجد فيه ثلاثة فثلث وكذا في أكثر كما مرَّ؛ وقيل: له الأقل والأوَّل أعدل **أبو الحواري:** إن لم يعيِّن فلا شيء له، كذا حفظنا حتَّى تقوم بيِّنة بمعيَّن؛ وقيل: له الأكثر؛ وإن أقرَّ له بكيس كذلك فوُجد فيه كيس فيه دنانير وآخر فيه دنانير ودراهم، فلا شيء له أيضا حتَّى يوجد فيه كيس فيه دراهم خالصة؛ وقيل: له الذي كانا فيه معا، وكذا ما أشبهه.

ومن أشهد على نفسه بحقوق مختلفة إلى أوقات أو وقت فإنَّه يؤخذ بجملتها إن اتَّحد مجلس الإشهاد؛ وكذا إن أشهد لرجل بألف إلى رمضان وبألف إلى شعبان، فادَّعى أنَّه واحد، والطالب أنَّهما ألفان، فعليه ألفان لاختلاف الوقتين، ولكن إن أشهد بألف إلى رمضان من تلك السنة فألف واحد، واليمين بينهما، إن اختلفا، وذلك حيث تواطت الشَّهادة؛ فإن اختلف التَّاريخ وكان الأوَّل في رمضان من تسع وأربعين مثلا، والثاني في سنة خمسين فألفان؛ وإن أشهد بألف ثمَّ بألف ولا وقت لذلك أو كانا في شهر بلا تاريخ فألف واحد؛ وإن كانت المدَّة إلى رمضان، فقال المطلوب: هو من الخامسة، وقال الطَّالب: هو من هذه السَّنة، قُبل قوله مع يمينه وكذا في السَّلف ولا ينتقض؛ وقيل: قول المطلوب مع يمينه؛ وإن قال: عليَّ مائتان أو مائة، فطلب الطَّالب مائتين، وقال المقرُّ مائة، أخذ له بما أقرَّ أوَّلاً، وقيل بالمائة، ويدَّعي الطَّالب بالبيِّنة على الأخرى؛ فإن لم يجدها حلف له؛ فإن حلف وإلاَّ أخذ له بالأخرى وزعم **ابن سعيد** أنَّ **ابن شادان** ادَّعى على **ابن حميد** أنَّ له عليه دراهم فأقرَّ له عند **أبي عبد الله** أنَّ عليه كذا أقلَّ ممَّا ادَّعى عليه، ثمَّ أقام عليه عدلين أنَّ عليه له كذا كما ادَّعى عليه، وأقام عليه آخرين أنَّه أقرَّ بمجلس **أبي عبد الله** بأقلَّ مما شهدت به عليه البيِّنة، ثمَّ طلبا **أبا عبد الله** أن يأخذه بما شهدت به(٤٨) وبما شهد عليه العدلان بإقراره. واحتج **ابن حميد** بأنَّ ما أقرَّ به عندك هي من التِّي شهدت بها البيِّنة، فلم ير عليه إلاَّ ما شهدت به وهو الأكثر، ولم يأخذه بما أقرَّ وهو الأقلُّ وحكم ذلك بينهما وأكثر عليه **ابن شادان**؛ وقال له: لو كان هذا يلزم النَّاس لضرَّهم إقرارهم بالحقِّ، ولو أنَّ مدَّعيا على رجل ألفا فأقرَّ أنَّ عليه تسع مائة ثمَّ أقام عليه شاهدين أنَّ عليه له ألفا، وطلب إلى الحاكم أن يأخذه بهما، لكان لا يقرُّ أحد عند الحاكم ولكنَّه يأخذه بالأكثر ويبطل الباقي، وكذا إن اقرَّ بالأكثر وشهد بالأقلِّ، واحتجَّ أنَّ ما شهدت به البيِّنة له مما أقرَّ به فلا يأخذه إلاَّ بالأكثر، إلاَّ إن صحَّ أنَّ إقراره بذلك من ثمن كذا وما شهد به من نوع آخر، فهناك يأخذه بهما معا، وكذا إن كان عليه ألف فأشهد

---

٤٨ – ب: – «به».

صاحبه أنَّه قبض منه مائة، ثمَّ مائتين، ثمَّ ثلاث مائة، فادَّعى المعطي أنَّها ستّ مائة، والقابض أنَّه ثلاث مائة، وأنَّه كلَّما قبض منه أشهد بجملة ماصار إليه، قال: فأرى هذا خلاف ذلك وأخذ برأي من رأى عليه جملة ما أقرَّ به أنَّه قبضه، وأنَّه يؤخذ بإقراره حتَّى يبيِّن عند الشَّهادة أنَّ ما أشهد به من قبل هو، ومن هذا وإنَّما جملة ما قبض أوَّلا وآخرا كذا وكذا.

ومن أقرَّ عند حاكم أنَّه اشترى هو وفلان كذا من فلان، وعليه نصف ثمنه، فليس للطَّالب أن يأخذ من المقرِّ إلاَّ النصف، كما أقرَّ لا الجملة.

ومن قال: عليَّ لفلان مائتان إلى عشرة فلا شيء له حتَّى يقرّ بمعروف، وإن قال له: عليّ حتَّى مائة فله مائة عند **ابي الحواري**؛ وإن قال إلى مائة فقيل: له مائة؛ وقيل: إلاَّ درهما؛ وقيل: إلاَّ [٥٠٧] يسيرا؛ ومن قال: لك عندي يا فلان مائة، فقال: لا، مالي عندك شيء، ثمَّ قال: بلى عندك لي مائة، فانكر المقرُّ، فليس له عليه شيء لا برأيه له إلاَّ إن قال له: بلى لك عندي، فيقول له: نعم أو صدقت، فيكون قد أقرَّ بعد الإبراء فيلزمه.

ومن بيده درهم فقال: لفلان ثلاثة أنصاف هذا الدِّرهم، كان له بعينه لا أزيد منه، ومن قال: فعلت كذا يوم أقرضني فلان مائة أو يوم ابتعت منه كذا بمائة ثبت عليه إقراره؛ فإن قال: عليَّ له عشرة دراهم عددا فالقول في وزنها قول المقرِّ؛ فإن قال صغار أو كبار فله نقد البلد، وعليَّ أو قبلي يتوجه إلى الدين؛ وقيل: إلى الأمانة، وعندي إلى الوديعة، وفي مالي إلى الشَّركة؛ وإن قال: علي مائة وإلاَّ فعبدي حرٌّ لزمته المائة لا العتق لأنَّه أقرّ بيمين؛ وإن قال: عليَّ ألف أو عبدي حرٌّ لزماه؛ وإن قال: أقرضني أمس ألفا وإلاَّ فعبدي حرٌّ فإقرار وإخبار عن ماض ويلزمه الألف لا العتق؛ وإن قال له: عليَّ ألف وإلاَّ فلفلان عليَّ دينار لزمه الألف للأوَّل ولاشيء للآخر؛ وإن أقرَّ له بمثقال ذهبا ثبت له صوغ كسور لا دنانير إلاَّ إن قال بذلك، وكذا إن قال: بكذا فضَّة، لزمه من المكسور والصَّوغ لا دراهم إلاَّ إن قال بها؛ فإن أقرَّ له به بمائة ثمَّ في موضع بألف لزمه الألف، وأقرَّ له في مجلس بألف ثمَّ آخر بمائة لزمه الألف وليس

كالوصيَّة في هذا[٤٩]؛ وقيل: ما أقرَّ به فيهما والأوَّل أشبه؛ وإن قال: اشهدوا أنَّ عليَّ له مائة ثمَّ قالّ: كذلك، ثمَّ ادعى أنَّها واحد، فلا تلزمه إلاَّ واحدة، وكذا إن قال: اشهدوا أنَّ عليَّ له مائتين؛ وإن قال: اشهدوا أنَّ علي له ثلاث مائة ثمَّ أنَّما عليّ له ثلاث مائة، لزمته ثلاث مائة، وكذا إن أشهد على درهم ثمَّ على درهمين فقال الطَّالب: هي ثلاثة، وقال المقرُّ: درهمان؛ لزمه درهمان.

ومن أقرَّ أنَّ عليه لرجل عشرة دراهم ثمَّ أنكره فأراد هو أن يأخذ من ماله بعد الحجَّة عليه جاز له إن لم يعلم كذبه؛ فإن أنكر بعد الإقرار ذكره به؛ فإن أعطى ما أقرَّ به، وإلاَّ فله أن يقبض من ماله بعد الحجَّة عليه؛ وإن غاب قبل أن يحتجَّ عليه حيث لا تناله الحجَّة وقد أنكره فله الأخذ من ماله؛ فإن قال: عليه ألف درهم جديد أو صفر أو ما لا تعرف به الدَّراهم لزمه نقد البلد، ولا شيء له إن قال: أقلّ من مائة أو أزلّ منها؛ وإن قال: نحوها فله أقلُّ منها وأكثر من تسع وخمسون إن قال بعضها.

---

٤٩ – ب: – «في هذا».

الباب العشرون

في الإقرار بالبيوع والكتب والثّياب والدّواب

فمن أقرّ أنّه باع لفلان كذا وحده بمعروف من الثّمن؛ وأنّه قد استوفاه منه جاز عليه وعلى وارثه، وكذا إن أقرّ بالبيع وبالاستيفاء، ولم يسمّ، واختير أنّ له أن يرجع بجهالة الثّمن إن لم يعيّنه إن كان حيًّا، وهذا في الصّحيح.

وأمّا في المريض فإقراره بما لايجوز فعله وقت مرضه كفعله فيه لايثبت؛ وإن أقرّ أنّه باع له قطعة كذا بكذا من الثّمن واستوفاه جاز؛ وإن على وارثه إن كان في الصّحة وإلاّ فلوارثه فداؤها كما مرّ؛ وإن أقرّ بشراء سلعة من فلان ولم يقل: بكذا، ثمّ قال: ليس له عليّ شيء فلا شيء عليه، حتّى يحضر البائع بيّنة أنّ عليه له[٥٠] كذا من الثّمن؛ وإن سمّاه، وقال: دفعت له أو ليس عليّ، لزمه الثّمن إلاّ إن بيّن دفعه.

ومن قال في مرضه وعنده كتب بعضها مكتوب وبعضها لا ورقاع وكلّها في وعاء، فقال: كتبي لفلان؛ ينظر فيها، اختير أنّ المكتوب بعد الحرز فمن الكتب وما لم يكتب من الدّفاتر لحقه الخلاف، ولحق الرّقاع معنى الكتب ما كتب منها وما كان محروزا مكتوبا في بعضه، التحق بالكتب ما كان فيه، ولو من كتاب واحد، وما لا كتاب فيه فهو من غيرها.

ومن أقرّ لرجل بثيابه فله جملتها؛ فإن قال بكسوته فله ما لبس؛ فإن لم تكن فيه علامة اللباس قبل فيه قول من بقاه حتّى يعلم أنّه ملبوس؛ فإن كان لامرأة ثيابٌ

---

٥٠ – ب: «له عليه».

وشمس فالمقطع منها من كسوتها وإن لم تلبسه، وما لم يقطع أو كان ثيابا لم تلبس فهي لها. **أبو سعيد:** ما صحّ أنّه من كسوتها ولو لم تلبسه فمن كسوتها.

ومن قال لرجل: هذا الثّوب لك على أن تذبح لي هذه الشّاة فذبحها ثبت له؛ فإن هلكت قبل أن يذبحها؛ فإن خرج على معنى الإقرار ثبت ولو لم يذبحها؛ وإن خرج على الأجرة بطلت.

ومن أقرّ لرجل بدابة فمات وتركها في منزل وارثه يسكنه وقد علم بذلك، لا أنّه كاذب فيه، ثبت عليه ما أقرّ به إذا علم به أو بيّن عليه ولزمه دفعها إليه إن بقيت بيده أمانة، فإنّها في مسكنه أمانة؛ وإن أقرّ له بدابة أو أرض ثمّ استحقت من يده فإنّه لايرجع بشيء إلاّ إن أشرط مرجع الدّرك فيها.

الباب الحادي والعشرون

في الإقرار بالشوران والخبز والمماليك

فمن أقرَّ لرجل بمن شورانا عند الحاكم فله يابس؛ فإن اختلف فالأوسط؛ وإن أقرَّ له بمنّ من خبز فله خبز البلدي في الوقت؛ ثمَّ هل يعتبر ما في الأسواق أو ما في المنازل، فإنَّه يردُّ إلى إقراره مع يمينه؛ وإن أقرَّ له بجاريته وله جاريتان وأحدهما أغلى؛ فإن لم يجد بيِّنة معيَّنة فلا يحكم له بشيء، قلت والظاهر ممَّا مرّ في التمايز أنْ يعطي له من كلٍّ نصفها، وإن كانت له واحدة، فإذا شهد أنَّ هذه جاريته فهي [٥٠٨] له؛ فإن قال وارثه: إنَّ له غيرها لزمه بيانه؛ فإن أوصى له بجاريته فوجد جاريتان قال: فإن وسعهما الثلث فله نصفهما؛ وقيل: الأولى منهما؛ والفرق أنَّ الإقرار لا يقع إلاَّ على معينة، فإذا لم يحكم له بشيء كما مرَّ والوصيَّة فعل منه في ماله؛ فإن عرف ما أثبت فيه من الوصيَّة، وإلاَّ فالنَّظر إلى الأحكام وأهل النَّظر، ولا يحكم إلاَّ بالأقل وفي الاحتياط لا يخرج إلاَّ من المشاركة فيهما كما مرَّ؛ فإن أقرَّ لزيد بجارية فلا شيء له؛ وإن أوصى له بما ثبت له ما يقع عليه الاسم كما مرَّ؛ وإن قال له: لك هذا الغلام ما حييت وبعد موتك لي أو لوارثي فهو لزيد؛ وقيل: للمقرِّ؛ وإن قال له جاريته هذه إلاَّ خدمتها لم يثبت الإقرار عند بعض وبطل الاستثناء وله وطؤها لا إن ثبت؛ وإن قال أعطيتها لك إلاَّ خدمتها لي لم يثبت العطيَّة مع الشَّرط ولا يحلُّ له وطؤها؛ فإن فعل لم يحد لعروض الشُّبهة بالعطيَّة.

الباب الثاني والعشرون

في الإقرار بالميزان والميراث

فمن أقرَّ لرجل بميراثه ثبت له العمود والكفَّتان وماثبت فيهما؛ واختلفت موازينه، فقيل: له إلاَّ دون؛ وقيل: الأوسط؛ وقيل: النّصف الأوجد ونصف إلاَّ دون؛ وقيل: لا شيء له حتَّى يعيِّن.

ومن أقرَّ أنَّ إرثه من فلان لبني فلان وهو شائع في المال فقال **ابن بركة**: لا يثبت؛ فإن لم يرجع فيه لم يجده وارثه، **أبو سعيد** يخرج هذا على القول بأنَّ الإقرار تدخل فيه الجهالة ويكون كالعطيَّة، ولا نعلم معنى إبطالهما إلاَّ بعد رجعة المقرِّ، فحينئذ يثبت فيه الإختلاف، ولو كان باطلا لبطل من حينه، ولو لم يرجع.

أبو سعيد قد قيل إنَّ الإقرار إذا وقع بصفة من ميراث ومن فلان أو من قرية كذا أو بماله على الإجمال فقال: مالي لفلان، ثبت هذا الإقرار ولا يعلل بالجهالة، ولا تدخل إلاَّ على العطيَّة والبيع ونحوهما من المصالحة والمقايضة ممَّا تناقل حكمه، وأمَّا الإقرار فمعناه إقرار ملك تقدَّم قبله ثابت له، ولا تكون الجهالة حجَّة فيه، وعندي أنَّه يلحقه معنى العطيَّة، ويثبت فيه الإحراز والعلَّة بالجهالة تنقضه والرَّجعة فيه أيضا، إذا قال: مالي أو ميراثي أو كذا من ماله لفلان، فهذا كأنَّه لمَّا انتقل عن ملكه بقوله له خرج على معنى الهبة ما لم يسمِّه بقضاء أو بيع أو نحوهما، قال: وعندي أنَّه يخرج قيل في مالي أو داري لفلان إن حكمه مستحيل لا يثبت فيه الإقرار لأنَّ ماله لا يكون لغيره كما مرَّ إلاَّ بهبة أو بيع أو صدقة ونحو ذلك في عموم الإثار ثبوته؛ وإن كان تضعيفه أثبت في معنى الأصل لإستحالة كونه لغيره؛ والوقوف على المال ليس إحرازا له كما مرَّ حتَّى يعلم فيه، كقطع شجر أو نخل أو رضم الأرض وزرعها ونحو ذلك.

الباب الثالث والعشرون

في العطيَّة ومعناها

قال **هاشم ومسبِّح**: إن كان لامرأة في بلد مال ورثته من أبيها فطلبها أخوها أن تعطيه منابها منه، وزعم أنَّ لها الثلث من مائة نخلة، وسمَّى لها النخل، فإذا هو مائتان فلا يجوز له إلاَّ منابها من المائة، ولا تجوز الهبة في الحركات ولا السكون لعدم القبض ولا في الدَّين لعدم صحَّته فيه، **والعطيَّة مزيلة لملك المعطي موجبة لملك المعطى له.**

واختلف في وجوب العطيَّة فقيل: إنَّها نفسها موجبة لها ولا رجعة فيها، وقيل: إذا أحرزها المعطي له أو مات هو أوالمعطي ثبتت؛ وقيل: لا إلاَّ بالإحراز لأنَّها يد أعطت أخرى، فما لم تصل يد المعطى له فهي في حكم يد المعطي، وهذا أقصى ما قيل فيها؛ فإذا أحرزها المعطى له فلا خلاف أنَّها زالت من يد المعطي وحرمت عليه الرَّجعة فيها، وهو سرُّ قوله صلَّى الله عليه وسلَّم: «**الرَّاجع في هبته كالكلب الرَّاجع في فيه**».

محبوب: من له أخ أو رحم فقير عليه له دين[51] وعجز عن أدائه، جاز له إبراؤه منه وهبته له إذا لم يرد إضرارا بوارثه؛ وإن تصدَّق يهودي على مسلم بماله جاز له إن أحرزه. **ابن يوسف** إن أمُّ امرأته أعطتها عطيَّة و لم تعلم هي بها، فلمَّا علمت بها طلبتها وأقامت عليها بيِّنة، فاحتجَّ محتجٌّ أنَّها لم تقبضها، فحكم لها **الأزهر** بها وقال: إنَّها لم تعلم بها فتحرز، ولا يضرها إنكار الأم العطيَّة.

ومن طلب من رجل ثوبا يصلِّي به، فاحتجَّ أنَّه أعطاه إيَّاه فهو لصٌّ وعليه ردُّه كما مرَّ[52]. ومن تصدَّق على رجل بجزء من داره كثلثه جاز له؛ وإن لم يقبضه.

---

٥١ – ب: «له عليه دين».

٥٢ – ب: – «كما مرَّ».

الباب الرّابع والعشرون

في العطيّة وإحرازها

فمن طلب إلى رجل قورة شجر أو صرمة نخلة فقال له: هي في كذا فخذها ثمَّ مات أحدهما أو غاب؛ فإن كان هو السّائل وقد رجع المسؤول في عطيّته فهي ماله؛ وإن كان هو المسؤول فالعطيّة بحالها وللسّائل أن ينتفع بها حتّى يعلم أنّه رجع عليه فيها؛ وإن مات فقيل: موت المعطي رجوع؛ وقيل: ما لم يرجع [٥٠٩] فهي للمعطى له؛ فإن بيّن له شيئا من ماله فقال له: اذهب خذه فهو إذن منه له بأخذه لا عطيّة، وله أخذه في حياته لا بعدها؛ وإن غاب الإذن فأخبر السّائل ثقةً أنّه قد رجع فيما أذن له بأخذه، فله أخذه في الحكم حتّى يخبره ثقتان، والتّنزه أولى وأحوط.

ومن قال لرجل: قد جعلت لك في كلِّ مالي العشرَ أو الثلث أشبه معنى العطيّة؛ فإن قال: أعطيتك ربع مالي ولا يحيط به علما فإذا أحرزه عليه ولم يرجع فيه جاز له؛ وإن رجع واحتجَّ سمعت حجّته؛ وإن أعطاه شيئا فأحرزه ثمَّ ادّعى أنّه لم يعرفه فله الرّجعة بالجهالة كالبيع، ويقبل قوله في ادعائها مع يمينه.

ومن تصدَّق على أحد بشيء أو أعطاه إيّاه فقال له: كُلْهُ أو اشترِ به طعاما وكلْه، فله أن يفعل فيه ما شاء إذا ملّكه إيّاه؛ وإن قال له: اشتر بهذه الدّراهم كذا وكلْه أو اكتس به، فلا يفعل فيه إلاَّ ما أمره به عند **أبي الحواري**.

ومن طلب رجلا بخمسة أجربة حبًّا فاَستقضاه بها مرّة بعد مرّة ولم يعطه شيئا، ثمَّ قال له: قد وهبت لك أو تركت جربين واعطني ثلاثة، فقال له الذي عليه ذلك: قبلت هبتك؛ قال **أبو الحسن**: إن قال تركت لك، ثمَّ قال وكرامة لك أرجع إليَّ إلى ثلاثة أيّام أعطيك مالك، فعند ذلك جاء ذو الحقِّ يقول: إنّما تركت أو وهبت على

أن تعطيني، فلم تجعل، فالآن لا آخذ إلاَّ الخمسة قال: فإن وهب له على أن يعطيَّه فلم يفعل فله الرُّجوع، وإلاَّ فلا إذا قبل الموهوب له.

ومن طلب رجلا بألف فقال له: إن أتيتني بنصفه يوم كذا فالباقي هبة لك، فأتاه به، وأبى الطَّالب أن يترك له الباقي، فله الرُّجوع، وأثم بالخلف.

ومن أعطته امرأته مالا فلمَّا اِحتضر ردَّه عليها، فقيل: لا يجوز ردُّه لها في المرض، وأجازه بعض وهو المختار في الزوجين والوالدين كما مرَّ.

ومن ترك لأحد ماله عليه أو يعطيه إيَّاه، فإذا قال له ذلك برئ منه، ولا يلزمه قبول لأنَّه في يده إن كان في الصحَّة، وقال **نبهان**: إذا ترك ذو الحقِّ حقَّه برئ الذي لزمه إن قال: قبلت، وإلاَّ ورجع فيما ترك جاز له؛ وهذا إن كانت العطيَّة والتَّرك في الصِّحة.

ابن محبوب: ليس على الزوجين قبول، إن ترك أحدهما لآخر ماله عليه أو أعطاه إياه في الصِّحة، ولا يجوز في المرض، وإنَّما يلزمهما إذا أعطاه شيئا من ماله.

فصل

ولا تثبت العطيَّة إلاَّ بالإحراز وهو في الأصول أنْ يحيلها من يد عامل إلى آخر، أو يصرمه إن كان نخلا، أو يسقيه، أو يقبضه، أو يعطيه، أو يحدث فيها موجب إزالة عن حالها.

ومن أعطى أحدا عطيَّة فأحرزها ثمَّ ردَّها عليه، فلا إحراز عليه وليس عليه قال **أبو الحواري** إلاَّ القبول عند بعض.

ومن جعل معروفا من ماله للمسجد ثبت له، ولا إحراز عليه. ومن جعله لفلج معروف فعلى أربابه أن يحرزوا له ولو بعضهم؛ وإن كان الجعل كالعطيَّة له فإنَّما يثبت منها بقدر نصيب المحرز من الفلج، وكذا من أعطى زيدا أو عمرا عطيَّة فأحرزها عمر ثبت نصيبه منها إن رجع المعطي عند القائل إنَّها لا تثبت إلاَّ بالإحراز؛ وإن أحرزها

بإذن زيد أو بتوكيله إيَّاه أو كان أباً لزيد وهو صغير أو وصيًّا له من أبيه، أو وكيلا له من حاكم أو جماعة ثبتت كلُّها؛ وقيل: حصَّة عمر بإحرازها كلِّها.

ومن جعل في صحَّته أرضه مقبرة للنَّاس فقبر فيها واحد، فلا رجعة له فيها إذا لم يسمِّ، ولو لم يـُقبر فيها أحد، إذ لا إحراز في مثل هذا، وكأنَّه للجملة كالفقراء ونحوهم، وقد ثبت ما جعل لنحوهم؛ وقيل: له الرُّجوع ما لم يتمّ ذلك أو يحرزه أحد ممَّن يقوم به، وهذا كما قال: ثبوت للمقبرة فيها ولو لم يقبر فيها إن اتَّحدث البقعة، ويخرج على أنَّه إحراز لجميعها، وليس له الرُّجوع فيها على كلِّ حال.

الباب الخامس والعشرون

في عطيَّة الصِّبيان

وقد أجاز **أبو سعيد** للمعلّم أن يقبض من اليتيم يتعلّم عنده ما يصل بـه إليـه مـن رطب أو نبق أو نحوهما إن أخرج في التّعارف أنّـه مرسل إليه من يكلّفه كما مرَّ، ولـو من ماله، وإذا لم يعلم أنّـه منه جاز على كلّ حال، وكـذا لغير المعلّـم إذا مـدَّ لـه يـده باليسير من فاكهة ونحوها، وعلم أنّه يفرح إذا قبـض منـه، يجوز لـه أخـذه منـه على اِعتقاد أنّـه يكافيه بمثله أو أفضل منه؛ وإن تركه متنزها بلا إدخال ضرٍّ عليه فهو أسلم.

ومن أعطى يتيما أرضا فلا إحراز عليه وتمت له إلى أن يبلغ؛ فإن بلغ ولم يحرز له وصيُّه أو وكيله أو محتسب قبل بلوغه جاز للمعطي أن يرجـع؛ وإن مـات قبـل بلوغـه ثبتت العطيَّة له ولا رجوع للمعطي بعد، وهذا في عطيَّته من أبيه، وجازت له من غيره بلا إحراز عليه فيها.

ومن أعطى صبيًّا شيئا وله أب أو وكيل ولم يحرز له حتّى مات المعطي أو رجـع، فقال **موسى**: لا يجوز.

ومن له على ولده حقٌّ فأبرأه منه وقبل ثمَّ رجع في إبرائه فله رجعتـه فيـه، وكـذا لو أعطاه عطيَّة وأحرزها فله الرَّجعة عليه بعد الإحراز، وذلك في الولد لا في غيره.

ومن أعطى صبيًّا له والد عطيَّة ولم يقبضها أحدهمـا فـلا رجعـة للمعطي فيهـا. وإن مات [٥١٠] والصَّبي لم يبلـغ ثبتـت ولا رجعـة للـوارث؛ وإن مـات قبـل بلوغـه ثبتت ولا رجعة للمعطي أيضا؛ وإن لم يمت أحدهما ولم يحرز الصَّبي هـو ولا قـائم بـه حتّى بلغ فللمعطي أن يرجع في هذا؛ فإن لم يحرز بعد بلوغه ولم يرجـع المعطي فقيـل: ترجع إليه إن رجع؛ وقيل: لا، وقد ثبتت بموته ما لم يرجع قبل موته وهو المختار؛ وإن

مات قبل بلوغ الصَّبي وإحرازه ولم يرجع أيضا حتى مات ثبتت أيضا بموته؛ وقيل: لا، وترجع إلى الوارث لأنَّه لا إحراز للصَّبي بعد موت المعطي، وإختير هذا أيضا؛ وإن أعطى صبيَّه عطيَّة ولم يرجع فيها حتَّى بلغ فأحرزها قبل أن يرجع أبوه عليه أو بعد علمه بإحرازه، ولم يغير عليه، فقيل: تثبت له بالإعطاء المتقدِّم مع ما ذكر؛ وقيل: لا، إلاَّ إن جدَّد له الإعطاء بعد بلوغه وإختير أيضا؛ فإن مات قبل بلوغ الصَّبي فهي له؛ فإن بلغ ولم يحرز حتَّى مات أحدهما بطلت؛ وإن أعطى ولده البالغ ثبتت له إن أحرز قبل أن يرجع عليه وإلاَّ بطلت، وكذا غير ولده.

وفي الأثر: ومن وهب لصبيٍّ جارية ثمَّ أعتقها قبل بلوغه؛ فإن تمسَّك بها بعده فهي له، وإلاَّ جاز العتق.

ومن طلب إلى امرأته أن تعطي ولدها ماها وهو صغير جاز له إن أعطته، ولا رجعة لها فيه إلاَّ إن بلغ ولم يحرز فلها أن ترجع حينئذ؛ وإن اِنتزع منه أبوه ما أعطته إيَّاه جاز عند بعض؛ وإن قضاه أمّ الولد جاز قضاؤه لها إياه.

الباب السادس والعشرون

في عطيَّة المشاع أو كان فيها شرط

وقد أعطت امرأة ولدها مالا على أن يكفّـر عنها يمينا لـه أن لا ترجع فيـه ثـمَّ رجعت وتمسَّك هو بعطيَّته ونازعه إخوته، فقال **محمد**: إن لم يكفّرها عنها حتَّى ماتت فسدت العطيَّة بشرطها عليه التَّكفير لـما قيل إنَّـها إذا كانت على أن يفعل فلم يفعـل، حتَّى رجع المعطي فيها بطلت وكذا إذا مات أحدهما قبل أن يفعل؛ وقيل: مطلقـا لأنَّ فيها مثنوية.

ومن أعطى رجلا مالا علـى أن لا يخرج مـن قريـة فـأحرزه، ثـمَّ رجـع، فقـال: أعطيته ما فيه مثنوية فأجازها بعـض إن لم يخـرج المعطى لـه مـن قريتـه، وقيـل: لـه في الرُّجوع من المثنوية وإن لم يرجع حتَّى مات فلا يجده وارثه؛ وقيل: يجده مثله.

ومن أعطى رجلا وليدة علـى أن يثيبـه؛ فـإن أثابـه وإلاَّ فلـه الرَّجعـة، ومنـع **أبو الحواري** كلَّ عطية فيها شرط.

ومن أعطى رجلا نخلة على أن لا يخرجها من ملكه بطلت عطيته؛ وقيل: شـرطه وثبتت؛ وقيل: ثبتا معا.

أبو الحسن: إن طلبت صبيَّة إلى امرأة أن تعطيها منزلها، ففعلت[٥٣] وضمنت لها أمّها أن تصوم عنها كفَّارة، أو تطعم، جازت العطيَّة لها في الصِّحة لا في المرض وعلى الأم ما ضمنت؛ فإن كانت لها فيه بشرط أن تصوم أمّها وضمنت بذلك الحال لم تثبت العطيَّة لها فيه ولا على الأم مـا ضمنـت بـه، إلاَّ إن كـانت وصيَّـة لهـا فتبيـع مـن مـال

---

٥٣ – ب: – «ففعلت».

الموصيَّة إليها، وتنفّذ عنها، وإلاّ لم يلزمها إلاّ إن ثبتت عليها الوصيَّة في الحكم فتكون من مال الهالكة.

ابن بركة: من وهب منابه من غير مقسوم لبعض شركائه جاز بلا خلاف، وفي غيره قولان، **أبو سعيد:** قد قيل إنَّ الهبة تجوز فيما يجوز فيه البيع، ولا خلاف بين أصحابنا في أنَّ بيع الجزء من المشاع جائز ولو غير الشَّريك، قال: ولا أعلم موجب علّة في هبته غير تعذُّر الإحراز، لأنَّه لغير الشَّريك لا يبلغه إلى إحراز حصته بعينها، وإذا ثبت أنَّه من أجل ذلك كان ضعف العطيَّة مثله في أحد الشُّركاء، إلاَّ إن لم يشارك المعطي والمعطى له غيرهما في مشتركهما، فحينئذ يحسن اِفتراق معنى الشَّريك وغيره في الهبة ويعطيه شريكه جميع حصَّته حتَّى لا تبقى بينهما مقاسمة.

الباب السَّابع والعشرون

في عطيَّة الأصول والماكلة والحقوق

فمن قال: وهبت لك هذه النخلة، كانت له بأرضها. ومن منح رجلا ماكلة قطعة نخل فأكلها سنة ولبثت بيده حتّى حملت ثمَّ مات، فقال **العلاء**: ليس للمعطى له شيء والنخل وتمرها للوارث لانقضاء الأمر الأوَّل قبل إدراكها، إلاَّ إن صارت عند موته فضخا ورطبا، فهي للمعطى له لأنَّ الأكل لا يقع إلاَّ على مدرك؛ وإن أعطاه تمرتها فأثمرت فأبرَّها قبل موت المعطي فقد أحرزها لوقوع الاسم عليها من حين الإثمار، وتحرزَّ بالتَّأبير وبالتحذير أيضا، **أبو سعيد** من له على رجل حق فأعطاه آخر؛ فإن كان آجلا لم تثبت عطيته عند الأكثر مطلقا؛ وقيل: تثبت إذا أقرَّ به من كان عليه وضمن به للمعطى له، وثبتت في العاجل إذا أحرزه. وإحرازه - قيل - هو إقرار من عليه الحقُّ به؛ وقيل: ضمانه به؛ وقيل: قبضه فإذا قبضه [**٥١١**] منه ثبت له اتِّفاقا؛ وإن أقرَّ له به إقرارا ثبت له إذا صحَّ الحقُّ ولو غاب من لزمه أو كان آجلا؛ وقيل: لا يثبت فيه، وكذا في الصَّداق إن أعطيته المرأة رجلا أو أقرَّت به له.

الباب الثامن والعشرون

في العطيَّة لواحد أو جماعة[٥٤]

ولا يجوز في غضب ترك ولا نحل ولا هبة ولا جعل ولا صدقة ولا عطيَّـة؛ فمـن أعطى أحدا فيه وصحَّ بطلت عطيَّته ولو أحرزها؛ فإن لم تصـحّ فيـه جـاز لـه الرُّجـوع فيها قبل الإحراز لا بعده؛ ومن أعطاها فيه فلم يحرزها المعطى له حتَّى زال الغضب ثمَّ أحرزها بعد الرِّضى جازت.

ومن دخـل إلى جماعـة بقرمـة مـاء أو بطعـام فيكـون أكلهـم وشـرابهم في ذلـك مختلفا، فقيل: إن أدخله إليهم على وجه التمليك لهم فعليهم العدل فيه؛ وإن كان علـى الإباحة فمن احتاج منهم إلى شيء منه[٥٥] اِنتفع به؛ ومن أتـى إليهـم بـالدَّراهم، فـإن كان على التمليك فكذلك، وإن كان على اِنتفاع وإباحة فما لم يصحّ فساد شيء مـن ذلك أو غاب أمره عن المبتلى به فلا عليه في اِنتفاع به علـى مـا يظهـر مـن الإباحـة أو التَّمليك، ما لم تُعلم حرمته.

ومن اِشترى – قيل – من امرأة تمرا فدفعت إليه ظرفا خلقا وجعله فيه، ولم يعلم أهو عارية أو عطيَّة ولا أين توجَّهت، وضـاع الظرف ولم يعـرف كيـف ضـاع، فـلا يلزمه ضمانه لها حتَّى يعلم أنَّـها دفعته إليه على وجهها.

---

٥٤ – ب: «لجماعة».

٥٥ – ب: – «منه».

الباب التاسع والعشرون

في عطية الأزواج والأقرباء

فمن أشهدت له زوجته بمالها على أن لا يتزوّج عليها قال، **أبو الحواري**: إن مات زوجها على ذلك فلا رجعة لها فيه، وإن رجعت قبل موته كانت لها والمال لها، وكذا إن أعطته إيّاه على أن لا يتزوّج فلانة عليها، وتركها حتّى ماتت هي، فالمال له إن لم ترجع، وإن أعطته شيئا بمطلب منه إليها عن طيب نفسها فلا رجعة لها فيه عند **أبي محمّد**؛ وإن ادّعت خوفا لما طلبها قبل قولها مع يمينها ولا إن أعطته إيّاه لله اتّفاقاً، وإن أقرّت أنّها راضية عند المطالبة والإعطاء وأنّها الآن راجعة لأجل السؤال، فلعلّه - قيل - بإجازة الرجوع لها، إلاّ إن أعطته بدونه، ومن أعطته زوجته نصف مالها، ثمّ ماتت واختلف هو وورثتها في العطية فلا يرى **ابن عليّ الصداق** من المال حتّى يسمياه عند الشهادة، والحلي والكسوة داخلان في العطية، إلاّ ما على ظهرها منها[56]، وكذا الحالف بالصدقة، وإن أعطته بعض مالها ممّا لها فيه رجعة، ثمّ قالت: حرّم الله عليك بكلّ حقّ يلزمك لي، قال: فليس هذا عندي رجوعا يلزمه لها حقّ، لأنّه لو لزم ما احتاج إلى قول فيه، وكان لازما له، وإن طلب إليها أن تعطيه بيتها يبيعه ويعطيها بيته تسكنه حياتها، فإن ماتت قبله فله بيته، وإن مات قبلها فهو لها، ففعلت وباع بطل الشرط إن رجعت عليه أو على وارثه، وإلاّ حتى ماتت ففي الرجوع فيه لوارثها قولان، وإن وعدها بشيء يعطيه لها حين أراد وطأها فلا يؤخذ به في الحكم، فلا ينبغي له أن يرجع فيه إذا أعطاه إياها وقبضته، وإن وهبت له كلّ مالها ثمّ رجعت فيه قال **محبوب**: إن قبضه وصار بيده وأشهدت له به فلها أن ترجع فيه إن

---

٥٦ - ب: - «منها».

أساء إليها وطلّقها، وإلاَّ فلا وبه قال **هاشم**؛ وإن طلب إليها أن تحجه من مالها أو يحجها أو تعطيه إيَّاه وتدع له صداقها وما تعطيه أكثر من المؤنة، قال **ابن عليٍّ** لا بأس له إن لم يكن إسرافاً ولم تعطه خوفا من تغييره عليها؛ وإن طلب إليها صداقها فأعطته ثمَّ رجعت بعد موته لطلبه لها فطلبته من وارثه فقيل: لها رجوعها؛ وقيل: لا، ولا لوارثها إن ماتت؛ وقال **ابن المسبِّح**: لا يمين له على الزوج وإنَّما اليمين لها هي ما طلبه إليها أو تحلف هي ما أعطته إلاَّ بمطلبه، لأنَّه لو أقرَّ به ما لزمه لوارثها شيء، ولم يجز **موسى** العطية إلاَّ بقبول وهو يستحسن القبض؛ وإن لم يلفظ بقبول؛ وقال: من أراد الدخول بامرأته فمنعته إلاَّ إن أعطاها شيئا ويشهد به لم تكن عطية عندنا.

فصل

من طلب إلى امرأته الحلَّ من نفقتها فأحلّته ثمَّ رجعت فيها، فليس بإبراء عند بعض، لما قيل: إنَّه إذا طلب إليها مالها فأبرأته منه فلها أن ترجع فيه؛ وقيل: ذلك في الصداق لا في غيره من الحقوق، وإن قالت له: إن متَّ في سفرك هذا فأنت بريء مما عليك، برئ إن مات؛ وإن ماتت هي فليس له إلاَّ ميراثه، وإن أعطته نصف مالها ثمَّ عاشا نحو عشرين سنة فماتت، فقال ورثتها: استفادت مالا بعد العطية، ونفى الزوج ذلك، وأراد أخذ النصف من كلِّ ما تركت وأبوا، فعليهم بيان دعواهم، وكذا إن ادَّعوا أنَّها رجعت؛ وإن أعطته مالها وقبله وردَّه إليها على أن لا تتزوَّج بعده أو لا تخرجه من ملكها فله أن يرجع، وإن غضبت عنه إلى أهلها فطلبوا إليه أن يرضيها فأعطاها شيئاً قال **الأزهر**: فإن قالوا هم أو هي لا ترجع إليك حتَّى تعطينا شيئاً فلا شيء لها، وإن طلب إليه كلٌّ منهما جاز لها ما أعطاها.

ومن نحل زوجته نحلة فلم تقبضها حتى مات وعليه دين شاركت غرماءه فيها بمنابها، وأجاز **جابر** ما نحل لها من غير الصداق؛ وروي: كلُّ من تصدَّق بصدقة أو نحل لولده فلا رجعة له، ولو لم تقبض، ثمَّ قال: هؤلاء لا يأخذون في هذا بما نقول. وزعم أنَّ رجلاً أتاه وقد نحل امرأته عشر شياه من غنم له، فقال له: اعلمهنَّ لها فإنَّها

لها من [٥١٢] غنمه، وإن لم يبق منها غيرهنّ ولا شيء لها إن ذهبت كلُّها إن لم تقبض، ولها ما ولدن إن أعلمهنّ لها.

ومن أعطته امرأة مالها أو بعضه فقبل ولم يحرز، ثمّ تزوّجها ثمّ رجعت قبل أن يحرز، فأجاز لها **عزّان** الرجوع؛ فإن قال لها لمّا تزوّجها: قبلت ما أعطيتنيه، فقالت: رجعت الساعة، فلا رجعة لها بعد قبوله بعد النكاح، وقيل: لها ما لم يحرز عليها إلاّ إن أعطته وهي زوجته.

فصل

من قال لزوجته: كنت تزوجت امرأة وتركت لي صداقها أو أحب أنّي تخلّصت من حقّك أو صداقك عليَّ أو إني في غمٍّ منه أو أخاف أن أموت وحقُّك عليَّ، ولا أدري كيف أحتال حتّى أخلص منه، راجيا أن تترك له حقها، فتركته له فلا يبرئ منه إذا رجعت فيه، لقولهم: ليس له أن يعرض لها فيه، فإذا فعل وتركته له كان لها أن ترجع فيه وكأنهم رأوا التعريض كالطّلب، وكذا إن ادعى ربّه بمحضرها فتركته له لذلك فكالطلبه؛ وإن تركته له به فلم ترجع حتّى مات أحدهما برئ منه، وأجاز بعض[٥٧] طلبه إليها مع إجازة الرُّجوع لها، وأجاز لها **أبو الحسن** أن ترجع عليه إن تركته له بطلبه إن حيي؛ وقيل: ولو مات ما بقي ماله ولا رجعة لوارثها عليه ولا على وارثه اتفاقا؛ فمن النّاس من يطلب الخلاص منه بالصِّدق على جهد منه، ومنهم من يطلبه بالتّخويف والتّهديد والظُّلم والوعيد، فهذا لا يبرئ منه، وكذا الزوجات في ترك مالهن فمهنّ الرّاغبة في خلاص زوجها إذا علمت صدقه بطيب نفسها، ومنهنّ الكارهة لتركه فلا يبرئ فيها، فتنظر المرأة لنفسها ولزوجها؛ فإن كان ذا ورع وإخلاص ورغبة في خلاص ولو لم تبره لأوصى لها بجملته فهذا ترجى له البراءة؛ وإن لم يكن كذلك ولا يبالي أتخلص منه[٥٨] أم لا وإنّما أبرأته بلسانها خوفا

---

٥٧ – ب: «بعضهم».

٥٨ – ب: «منها».

أن يسيء إليها، فقد غرَّته وأثمت بخلفها ولها حقُّها مع يمينها؛ وإن تركت له صداقها في مرضها جاز إن كان يحقُّ له عليها، وإلاَّ فلا ولا هبة ولا عطيَّة فيه.

وإن قالت: وهب الله لك مالي عليك في صحَّتها، فقيل: يثبت، وقيل: لا، وهو المختار ولأنَّه تعلى لا يهب حقوق النَّاس.

وعن **أبي عبيدة والرَّبيع** وغيرهما في واهبة لزوجها مهرها ثمَّ يطلّقها قبل أن يدخل بها: إنَّه لاشيء عليه.

وإن قال محتضر: قد أعطيت ابني أو غيره كذا من مالي، وقد أحرزه عليَّ، قال: أمَّا للوارث فلا يجوز هذا له وجاز لغيره؛ وقيل: إنَّ الورثة يدخلون على الولدان إن أعطاه أبوه في مرضه لا فيما أعطاه في صحَّته وأحرزه عليه فيها إن بلغ، ولا يدخل هو أيضا على من أعطاه الأب في مرضه، مثل ما أعطاه هو، وإنَّما يدخل عليه يقدِّر صحَّته من لم يعط لهم في الصحَّة ولا في المرض.

الباب الثلاثون

في العمرى والرّقبى والسّكنى

فالعمرى هو[59] أن يقول الرّجل لآخر: أعطيتك هذا المال أو جعلته لك أو وهبته لك حياتك؛ فأكله حتّى مات، فهو لوارثه بعده ولا رجعة للمعطي فيه؛ وإن قال: أرقبتك إياه أو أطعمتك أو أسكنتك حياتك إلى عشر سنين مثلا فله فيه الرّجعة؛ وإن أكله حتّى مات رجع للمعطي؛ وإن قال: نحلتكه حياتك فلا رجعة له فيه ولا لوارثه إن أحرزه المعطى له؛ وإن قال: أعرتك أو أسكنتك هذه الدّار وأخدمتك هذه الجارية حياتك فهو ضعيف لا يثبت له؛ وكذا[60] إن قال هذه الدّار أو الجارية لك حياتك أو حياتي، فإذا متّ فهي لي أو لوارثي بعدي فضعيفه لا تجوز.

ابن محبوب: إن قال له: أعطيتك أرضي هذه عمرها واسكنها ما حييت، فهي له ولوارثه.

أبو عليّ: من أعطى رجلا ماله وقال له: هو عليك رقبة تأكل بتمرته حتّى تموت ثمَّ هو مالي؛ فإن قال: قبلت جاز له، وقال غيره: نعم إذا قبل الشرط فيها ثبتت العطيَّة.

ويروى: «**لا عمرى ولا رقبى، من أعمر عمرى فهي له**» وأيضا: «**لا تعمروا ولا ترقبوا من أعمر شيئا أو أرقبه فهو له إذا بان به**».

---

٥٩ – ب: – «هو».

٦٠ – ب: – «كذا».

وقال **عزّان:** أمَّا العمرى فصحيحة إذا بان بها، وأمَّا الرَّقبى فلا نعرفها؛ فإنَّ قال فيها صلَّى الله عليه وسلَّم شيئا فهو كما قال.

والعمرى موجبة لانتقال الملك بلا خلاف وهي داري هذه لك عمرك وعقبك أو بلا ذكره؛ وإن قال: أيَّام حياتك، رجع إلى المعمِّر إذا مات المعمَّر - بالفتح - وبطلت.

وقد ورد النَّهي عن الرَّقبى والإجازة لها والفاسدة إجماعا أن يقول: إن مت فلك داري على أنَّ لي دارك إن مت قبلي، وكلٌّ منهما يرقب موت صاحبه، والجائزة أن يقول: إن متّ فداري لك؛ وإن متّ أنت فهي لي؛ وإن قال: سكنى داري لفلان حياته فإقرار وله سكناها حياته وترابها لصاحبها، وسماد العلف والأرواث للسَّاكن كالرَّماد.

ومن أسكن رجلا منزله سنة وأشهد له، ثمَّ مات، وقال له وارثه: اخرج من دارنا، فله سكناها سنته.

ومن أعطى رجلا أرضا وبنى فيها، ثمَّ أراد إخراجه منها فله نقضه، وما غرم على البناء، ولا يلزمه كراء ما سكن؛ وإن قال له: اسكن هذه الدَّار أو كل هذا المال ما عشت، فله ذلك إلى أن يموت لا لوارثه؛ وإن قال: لك ذلك ما عشت فله ولوارثه بعده.

فصل

من أمر رجلا أن يبني في أرضه ويسكن، فبنى وغرم ثمَّ مات أو أخرجه فله نقضه؛ وإن أنزله فيها يسكنها ثمَّ أراد إخراجه فاحتجّ السَّاكن أنَّ الجذوع له، فقيل: إذا عرف أنَّه أعطاه براحا [٥١٣] فبنى فيها فالقول قوله؛ وإن أنزله بيوتا مسقَّفة قُبل قول ربِّها، وما كان فيها من متاع ودعون وجذوع وعروض فالسَّاكن أولى به إن تداعياه لأنَّه بيده، إلاَّ في الثَّابت من الخشب في البناء فلربِّ الأرض وللباني في الأرض بإذن ربِّها الخيار في أخذ نقضه أو ثمنه إن أخرجه، ولربِّها الخيار إن بنى بلا إذنه، ومن

قال له قوم: ابن في أرضنا وسكن أنت وذرِّيتك، فبنى وسكن هو وهم ما شاء الله، ثمَّ طلبوا إخراجه منها، قال **أبو عبد الله**: فهو مخيَّر في نقضه أو قيمته؛ وإن قال له: أعطيتك أرضي على أن تبني فيها وتسكن فهي عطيَّة ثابتة؛ فإن ادَّعى أنَّه شرط فيها بقوله على، وأراد الرُّجوع فيها لأجله لم يجده؛ وإن قال: فإذا مت فهي لي، فله شرطه.

ومن أعمر رجلا دارا ثمَّ أراد بيعها[٦١] والرجوع فيها، قال **ابن المسبِّح**: إن عمر فيها أشياء يرى صاحبها، فعليه القيمة له إن قدر على إخراجها، وإلاَّ فهي للعامر؛ وإن سكن الدَّار حتَّى مات صاحبها فجاء ورثته يطلبونها فقال هو: والدكم أعمرنيها حياتي، فشرطه عليه واجب عليهم إذا صحَّ بيِّنة.

تمَّ هذا الجزء (الثامن عشر) ويتلوه الجزء التاسع عشر

---

٦١ – ب: – «بيعها».

الجزء التاسع عشر

في الأولاد وتربيتهم

الباب الأوَّل منه

فيمن أحقُّ بهم

فإن أرادت امرأة أن تفصل ولدها قبل تمام السَّنتين قال **الأزهر**: إن كان أبوه حيًّا فحتَّى يتراضيا، كما قال الله سبحانه ﴿....**فإن أرادا فصالا**......﴾ الآية؛ وإن كان ميِّتا وقد صار إلى حده فلا بأس ولا تفصله قبل وقته إن احتاج إلى الرّضاع والتّشاور فيما دون الحولين؛ فإن قالت: افطمه فيما دونهما وكره الأب فليس لها أن تفطمه؛ وإن أراده هو وكرهت فليس له أيضا حتَّى يجتمعا وليس له أن يجبرها على إرضاعه إذا كرهت، إلاَّ إن لم يوجد غيرها وخيف عليه، وتعطى كمثلها إن كانت مطلَّقة، فعلى الأب طعامها وكسوتها ما دامت زوجته ﴿**لا تضارَّ والدةٌ بولدها**﴾، فترمي به إلى أبيه إذا فارقها، ﴿**ولا مولود له بولده**﴾ فينزع منها، ﴿**وعلى الوارث**﴾ مثل ذلك كالأب؛ ﴿**وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم**﴾ إذا أبت الأمّ أن ترضعه أن يسترضع لها غيرها، إذا سلم لها أجرها، وإذا طلّقت وهي ترضعه فهي أحقُّ به، فإذا كبر فأيُّ أبويه اختار كان عنده، وعلى الأب نفقته؛ فإن تزوجت فهو أحقُّ بأولاده؛ وكان **ابن محبوب** يحكم لها بولدها وهو فطيم إذا تزوجت ويأخذ الأبَ بنفقته؛ وإن مات معدما فعلى أمِّه نفقته حتَّى يفطم، وعلى وارثه ما على أبيه إن كان له وإلاَّ أجبرت على إرضاعه، **أبو المؤثر**: عليها أن ترضعه إن مات أبوه معدما؛ وإن كان له ورثة فرض عليهم الحاكم أجرة رضاعه بقدر إرثهم؛ فإن كانوا أعماما أو جدًّا فعلى الأم الثلث وعليه الضعف وكذا في غيرهم؛ وإن لم يكن له مال ولا وارث غيرها أُجبرت على رضاعه ونفقته حتَّى يطيق المكسبة لأنّها هي وارثته.

فصل

أمُّ الجارية أولى بها إلى أن تبلغ أو تزوجّ إن أمنت عليها، وإلاَّ فالأب أولى بها كما إن ماتت أو غابت، والجدُّ أولى بالولد إن ذهب أبواه، وأمُّ الأب - قيل - أولى من أم الأم، والاخوة أولى من الأعمام وهم أولى من الأخوال؛ وقيل: أم الأم أولى ثمَّ الخالة ثمَّ العمَّة ثمَّ الخال، فإذا عقل فالخيار إليه، والأخت للأب قبل التي للأم وهي أولى من العمَّة، وهي - قيل - أولى من الخالة، وإذا أمنت الأم ولم يكن معها من تخاف خيانته على ولدها، فلا تنزع بنتها منها، ولا يحكم على مطلَّقة بتربيته إن أبت، ولزمت متزوِّجة ولو أبت.

ومن تزوَّج ذات ولد من غيره فأراد إخراجه عنها؛ فإن كان لا يستغني عنها فلا يعرف بينهما؛ وإن استغني عنها؛ فإن تركه عندها فحسنٌ وإلاَّ جاز له؛ وإن قالت أم صبيٍّ: أنا آخذه بفريضة، وقال غيرها: آخذه بدونها، وقد اختار أمَّه، فإنَّه يترك معها وكذا الجدَّة إذا رضيت بما رضي به غيرها؛ ولا بأس على الأب أن يسترضع لولده كثيرا بأجرتها ولا نفقة لها ولا كسوة غيرها.

وإن مات أبوه ولا قريب له جعله الحاكم عند من يأمنه عليه وعلى ماله ولو بأجر إن كان له، وإلاَّ أنفق عليه من مال الله؛ وإن صحَّ له رحم جعل عند الأصلح إلى أن يفعل الخيار وحده من سبع سنين فصاعدا وإختير النَّظر في ذلك لاختلاف أحوال الأطفال.

وإن كانت تحت مصلٍّ ذمية له منها صغير كان معها إن طلبته إلى أن يستغني عنها، فإذا كفى نفسه كان مع أبيه، ولا خيار له بينهما، ومالك الولد أولى بحضانته من أبيه الحرِّ كأمِّه.

وإن كان لامرأة ولد من زوجها وهو معها، وطلبت له نفقته، أخذ لها بها، وكذا المرضع عند أمِّه يؤخذ أبوه لها بربابته، وإن أبت أن ترضعه غلظ عليها بالقول؛ فإن أبت طلب له مرضعة إن وجدها وإلاَّ أجبرت أمُّه كما مرَّ.

فصل

من طلّق ذات أولاد منه فأخذته بالنّفقة والكسوة ففرض عليه ذلك، ثمَّ طلبت أن يسكنهم أو يكتري لهم [٥١٤] منزلا، لزمه اكتراؤه لهم وعليه من الكراء بقدر عددهم، لا إن كانوا معها في منزلها عند **أبي عبد الله**، وألزمه **أبو زيّاد** سكناهم معها أو باكتراء منزل لهم إن وجد أرخص من منزلها وصلح لسكنهم؛ وإن سكنوا معها وقنعت بما تجد من الكراء السّكن منزلها أو اختارته، طرح عنه منه، ولا يحبس على نفقة صغيرة إلاَّ إن فرضت له، وتؤمر أمّه أن تنفق عنه، فإذا رفعت عليه حبس حينئذ حتّى يدفع ذلك إليها، وقد حبس ابن قريش رجلا في نفقة أولادها، فإذا أراد الإمام **راشد** إطلاقه ولعلّه لم يفرض له ولم يأمر من ينفق عليه.

فصل

إن كان لليتامى مال[1] فرض الحاكم لهم فيه مؤنتهم، لكلّ على قدره، ويلي ذلك من كان معه من الصُّلحاء بنظرهم معه، ويأمر من يسلّم لكلّ نفقة شهر على قدر مالهم؛ فإن وسّع وسّع عليهم، فإن احتاجوا إلى خادم أخذ لهم، وينفق عليه أيضا من مالهم، ويباع مالهم من حيوان و عبيد ورثة، ويؤمر وصيُّهم بأداء الفرائض إذا فرضت في مالهم إلى أهلها، ويبيع منه بقدر ما يلزم، وكذا في الدَّين؛ ولا يبيع الشيء كلّه إلاَّ إن كان حيوانا أو متاعا، ويحفظ ثمنه وينفقهم منه.

---

١ - ب: - «مال».

الباب الثَّاني

في ربابة الأولاد

فعلى الزَّوجة أن ترضع ولدها لأبيه، وعليه مؤنتها لا أجرة ربابته، وعلى ذلك الأكثر وإنَّما هي للمطلَّقة؛ فإن كان فقيرا فلا يلزمه أكثر من النفقة والكسوة؛ وإن كان غنيًّا فعليه أن يحضر لها من يربِّي لها ويقوم بصلاحه وعليها هي رضاعه؛ وإن طلَّقها وتراضيا على حولين وعلى أن لا تتزوَّج فيهما، فلا يمنعها هذا الشَّرط التَّزوج، فإذا تزوَّجت وجلبت فالأجرة لها، وتحسب لها لما أرضعته قبل؛ وإن وجد مرضعة بأقلَّ ممَّا طلبت هي خيَّرها **أبو زيَّاد** في أن ترضعه هي بما أصاب، أو تدفعه إليه فيعطيه لمن وجدها بالأقلِّ، وقال **ابن محبوب**: لا يجد الأب ذلك، وإنَّما ترضعه أمُّه بما يرى لها العدول.

ومعنى **﴿وعلى الوارث مثل ذلك﴾** ما مرَّ من أنَّ الأجرة على وارث الطِّفل؛ وقيل: في ماله لأنَّه الوارث وهو قول الأكثر إن كان له، وإلاَّ فعلى وارثه كما مرَّ، والأكثر على أنَّه في الرَّضاع والنفقة على كلّ بقدر ما يرث؛ وقيل: على الوارث العاصب لا على غيره، فإذا وجب أنَّ على الوارث ما على الأب في أجرة الرّضاع، فإذا تعبَّد بذلك لزمه السُّؤال حتَّى يصيب العدل، فيعمل به كغيره من الواجبات إن أريد معرفة لزومه؛ وإن أريد صفة ما يلزم منه مثل ما يلزم له، يثبت ذلك بنظر العدول ولا يلزمه السؤال(٢) إلاَّ بعد اللزوم الذي لا يسعه إلاَّ العمل به، وهذا سؤال الفرض، وأمَّا سؤال الوسيلة فهو أن يسأل عمَّا يأتي وما يتَّقي، فيعمل بعلم ويترك به، فإذا لزمه العمل كان كلُّ من له ذلك حجَّة عليه لأنَّه مخاطب به آثم بتركه، فعليه قبول ذلك

---

٢ - ب: - «السوال».

من كلٍّ من عبَّره له، فإذا أصاب به عدل ما يلزمه كان حجَّة عليه، وليس وراء هذا عذر؛ فإن سمع بلزوم أجرة الرَّضاع الوارثُ أو الولد ثمَّ لزمه ذلك وقد نسي ما سمعه، أيكون كمن لم يسمع به؟ قال: لا، لأنَّ النَّاسي معذور؛ فإن ذكر بعض فصال الصَّبي لم يلزمه دفع ذلك إلى المرضعة إلاَّ إن طلبت إليه عند الحاكم وحكم عليه به، لقولهم في الزَّوجة ونفقتها: إنَّها لازمة ولو لم ينفق عليها زمانا بجهل أو تعدية، ثمَّ تاب، فلا يلزمه ذلك في الحكم كلزوم الواجب عليه أداؤه، وقد ندب له أن يتخلَّص من ذلك أو يستحلَّها وهذا على وجه الفتيا.

فصل

إن أيسرت الأم ولا لبن لها، وأعدم الأب لزمها أن تستأجر له من يرضعه إن لم يكن معها وارث، وإذا طلبت مطلَّقة أجرة رضاعها وحضانتها لولدها فعلى أبيه إن أيسر لكلّ شهر ثلاثة دراهم؛ وإن كان متوسطا فدرهمان ونصف؛ وإن كان فقيرا فدرهمان؛ وقيل: لها ما يراه الحاكم في الوقت؛ وقيل: إن كانت دراهم المصر زيفا ونقاه صحيحا ومكسَّرا فلها الصحيحة؛ وقيل: ما يعامل بها فيه ويراه الحاكم عدلا؛ وإن كانت ترضع له ولدين فلها الأجرة على قدرهما.

ومن اِستأجر لولده ضبرا ترضعه لم يلزمها تدهينه وتمريخه وكحله إلاَّ إن شرط عليها ذلك؛ وإن دفعته إلى أمتها فأرضعته إلى انفطامه فلا أجرة لها ولا لأمتها لأنَّها متبرِّعة؛ وإن كانت تحت بعل فأذن لها أو أجرت نفسها فليس له منعها إلى المدة ولا له فسخ الإجارة.

وإن طرحت مطلَّقة ولدها على أبيه ثمَّ طلبته فأبى الأعلى أنَّ لا ربابة لها عليه، فلا يثبت هذا الشَّرط عليها ولها ربابتها إن طلبتها إليه.

وعليه لأولاده الكسوة والفراش والدِّثار عند البرد بنظر العدول.

ومن ترضع ولدها من زوج أو مطلّق، وقام لها أبوه أو وارثه بما يلزمه، فلا يجوز لها أن ترضع غيره؛ وإن بأجر إلاّ بإذنه إن فضّل عنه لبنها، ولو كان أبوه - قيل - غير منصف لها(٣).

ومن طلّق مرضعة ولده فطلبت أجر رضاعه، فقال: لا أملك شيئا ولا أجد ما أعمل وهو مجلس، فقيل: إن كان كذلك، يقال لها: إن شئتِ فاكتبي عليه إلى يساره؛ وإن شئت فادفعي إليه ولده، إلاّ إن خيف عليه ولا توجد له مرضعة، فإنّها تجبر على رضاعه، ويكون لها أجرها إلى ميسرة الأب حتّى تفطمه؛ وإن كرهت أن ترضعه لا مضارة به، ولكنّها أرادت أن تتزوّج، أو عجزت [٥١٥] عن القيام عليه فلا بأس أن يسترضع له أخرى ومن ولدت امرأته وأبت أن ترضعه إلاّ بالأجر قال **أبو عبيدة:** يعطيها أجرها للرّبابة إن كان موسّرا وقال **هاشم ومسبّح وابن محبوب:** لا أجر لها لأنّ نفقتها وكسوتها على الأب كما مرّ وإذا رفعت أم اليتيم إلى الحاكم وطلبت أن يفرض لها الرّبابة بادعائها فليس ذلك له ولا عليه؛ فإن أبى من ذلك فهل للجماعة ولو أحد منهم أن يفرض لها ذلك إذا صحّ عنده موت الزوج أم لا قال أمّا في الحكم إذا صار كالحاكم فإنّه لا يدّعي على من يدّعي البيّنة مع الجماعة أو الحاكم أو القائم مقامهم عند عدمهم؛ وإن غاب المطلق وترك ولدا عند أمه يرضع، فطلبت عند الحاكم أن يفرض عليه الرّبابة جاز له، ويستثني له حجّته ولا يحكم عليه في ماله بشيء حتّى يقدم؛ فإن قدم وادّعى أنّه قد قام بما يلزمه دعي ببيّنة لأنّه مأخوذ بذلك؛ وإن مات قبل أن يقدم دعي بها وارثه أيضا، فإذا صحّت أنّه أدى لم يثبت عليه في الحكم وإلاّ دعي بها أنّه غاب إلى أن مات ولا يعلم أنّه أدى إليها(٤) شيئا من ذلك؛ وإن لم تكن لها بيّنة وقد مات وماتت حجّته قُبل قول وارثه مع يمينه؛ وإن ردّها إليها حلفت على دعواها، وإلاّ حلّفه الحاكم: ما يعلم أنّ قبله لها حقٌّ من قبل ما تدّعيه في مال البيت.

---

٣ - ب: - «لها».

٤ - ب: «إليه».

الباب الثالث

في فرض الإمام أو القاضي الرَّبابة

فإذا فرضها[٥] من ذكر أو الولي لامرأة كتب: هذا ما فرضه فلان لفلانة على فلان لولده فلان كلّ شهر كذا برضاعها له؛ وإن فرضت لها الجماعة كتبوا أسماءهم كذلك؛ فإن مات الأب فرضوا لها في مال اليتيم إن كان له وإلاَّ فعلى ورثته، وقد مرَّ أنَّ على الفقير الرَّضيع درهمين لكلِّ شهر، وعلى المتوسِّط درهمين ونصف، وعلى الموسر ثلاثة، وهو قول **ابن محبوب**، قال: وهذا منتهى الرَّبابة.

وأمَّا نفقة الصِّبيان فلكلٍّ قدر صغره وكبره؛ وإن كان ميِّتا فعلى قدر ماله.

وعلى الرَّجل قال **عزَّان**: نفقة صغاره[٦] وكسوتهم وإدامهم لا البالغين، إلاَّ ما قيل: إنَّه يلزمه ذلك للإناث ما لم يتزوَّجن. وإن مات زوج البالغة أو طلَّقها ورجعت إلى بيت أبيها فلها عليه ذلك إن احتاجت؛ وقيل: لها ذلك ولو لم ترجع إلى بيته؛ وقيل: لا يلزمه ذلك لهنَّ؛ وإن كان ذكوره مرضى أو مجدومين عاجزين عن مكسبهم فعليه ذلك لهم؛ وإن كان لصغاره مال فقيل: يوفِّره لهم وينفق عليهم من ماله؛ وقيل: يؤخذ نفقتهم؛ فإن أنفق عليهم من مالهم جاز ولا يمنع منه؛ وقيل: تلزم فيه فإذا فرغ ففي مال الأب، وقد مرَّ ذلك.

وله أن ينفق عليهم من ماله أو من مالهم على القول به إن كان لهم، وصحَّ عند الحاكم، وسأله أن يفرض ذلك فيه، ولا يكون دينا عليهم ولا تباعة عليهم إن أتلف.

---

٥ - ب: «فرضه».

٦ - ب: «أولاده».

وإن طلبت المرأة الفريضة لولدها على أبيه في ماله كلّفت بيِّنة على معرفتها ومعرفة الأب وماله، فإذا صحَّ فرض لها، فإذا بلغ وعليه كسوة من أبيه فليس له أن يلبسها إلاَّ برأيه، ولا شيء على الجارية فيما عليها إن كانت كسوة مثلها؛ وإن كانت أجود فلا تلبسها أيضا إلاَّ بإذنه؛ وقيل: إن لم يكسها بحاكم فلا يلزمها ذلك، ومن ضعف وافتقر منهم لزم أباه مؤنته ومؤنة عياله وتزويجه إن كان غنيًّا قادرا على ذلك، وإلاَّ لم يلزمه والله هو الرَّزاق.

ومن له أولاد من مطلَّقة وفرضت عليه لهم نفقة وطلبته أن يحضرهم(٧) خادما، لزمه إحضاره لغسل ثيابهم وعمل طعامهم والقيَّام بحوائجهم، فإن اتّحد بلدهم فلأبيهم استعمال الخادم بعد فراغه من حوائجهم، ولا يلزمه إن كان فقيرا، وللأعمام منع الأم من تحويل أولادها إلى غير بلدهم.

فصل

لا يحبس الأب بنفقة أولاده إن أعسر عليه؛ وإن كانت الفريضة لأمّهم أو غيرها قد اِستحقّتها من قبل أولاده، وصارت دينا لهم عليه بحكم الحاكم أو القائم مقامه، وجب عليه الحبس لها، وكذا إن بان منه تضييع لصغاره يأمره بالقيَّام بهم؛ فإن لم يفعل حبس حتّى يقوم بحقِّ الله فيهم، فإذا أراد أن يفرضها لصبيٍّ على أبيه أو وليِّه أو من عليه له(٨) دين، فإنَّه ينظر إليه وإلى قدر ما يستحقُّه في حال، وله - ما دام يرضع - في كلِّ شهر درهمان إلى ثلاثة كما مرَّ، فإذا أكل الطَّعام فله ثلث الكبرى إلى أن يكون طوله أربعة أشبار ونصفا؛ وقيل: خمسة فله نصفها إلى خمسة ونصف؛ وقيل: ستة فله ثلثاها إلى أن يبلغ؛ وقيل: إذا صار سبعة أشبار ولم يبلغ نقص من التّامة قليلا؛ وقيل: لا حدَّ للنَّفقة وإنّما هي بالنَّظر والمشاهدة لاختلاف أحوال الصِّبيان، فمنهم الطَّويل القليل الأكل، ومنهم قدّه وهذا أحسن، والشبر بمتوسط.

---

٧ - ب: «يحضر لهم».

٨ - ب: + «له».

أبو عبد الله: إن كانت أمُّ الولد مسلمة وأبوه مشركا فنفقته عليها دونه؛ وإن إختلف الوالدان فيما فرضها الحاكم لها عليه، فقال: سلَّمتها إليها [٥١٦] وأنكرت، فعليه بيان ذلك إن وجده، وإلاَّ وطلب يمينها حلفت ما تعلم أنَّه بريء منها؛ وقيل: على القطع لأنَّ الحقَّ قد صار إليها دون الصَّبي إن أنفقت عليه مالها؛ وإن أمر الحاكم أن ينفقه فادعى أنَّه مسلم إليها ما تنفقه فأنكرت، فإنَّها تحلف: ما علمت أنَّه بريء منها؛ وإن سلَّمها إليها لتنفقه أو إلى غيرها فأتلفتها وأنفقته من عندها، فليس لها ذلك إلاَّ إن اِستحقَّتها من قبل؛ وإن كانت تنفقه وبقي بيدها فضل؛ فإن جعل معها بتلك النَّفقة وسلَّمت إليها فحكمها وباقيها لها؛ وإن سلَّمت إليها لتجريها عليه وفضل من الشَّهر شيء دفع إلى الأب، وليس لها أن تجعله في صلاح الولد أو تشتري له به شيئا إلاَّ بإذنه.

ومن عليه لمطلَّقة نفقة أو ربابة، وادَّعى أنَّه لا يملك ما يؤدّي لها، فعليه اليمين: ما عنده إلاَّ ما لبسه أو فراشه ووسادته وإناء أكله؛ وإذا فرض عليه الحاكم وادَّعى أنَّه فقير والولد أنَّه تحوّل إلى الغنى، فإنَّه على الحال ما فرض عليه حتَّى يصحَّ غيره؛ فإن شاء ينظر في حاله؛ وإن شاء كلَّف الولد البيِّنة ويتوقف إن اِختلفا، ويكلِّف كلاًّ منهما بيان دعواه، فإذا أشكل أمره توقَّف ويثبتها عليه من حين ما طلب بها؛ فإن صحَّ غناه أو فقره كان ما يصحُّ عنده، وإذا لم تجد بيِّنة على معرفتها عند الحاكم وشهد لها واحد عنده، واطمأنَّ قلبه أنَّها فلانة، وطلبت النَّفقة أو الرَّبابة، والأب ميِّت فلا يضيق عليه الدُّخول في ذلك إذا رجى فيه مصلحة لها ولولدها، ولو لم يرتب بعد اِطمأنانه.

وقيل: إذا طلب النفقة إلى أبيه وظهر عليه الغناء، فله الوسط مما عليه غالب المعاش في الموضع، وكذا إن لم يصحّ فقره، وإذا صح أحدهما فلا ردّ عليه ولا له في ماض عليه من الحكم.

ومن له - قيل - صغار فأشهد: إنّي أنفق عليهم وأكسوهم وأحسب لك دينا عليهم لي، فإذا بلغوا أخذته منهم، فلا شيء له عليهم لأنَّ ذلك واجب عليهم إلى أن يبلغوا أو يتموالوا ولا يلزم الآباء كفل في الفرائض أولادهم، كانوا موسعين أو مقترين.

ومن تزوَّج امرأة من غير بلده فحملها إليه، ثمَّ طلَّقها وقد ولدت، فأرادت حمل ولدها إلى بلدها وطلبته بالنَّفقة فكره أن تخرج به من بلده، قال **أبو عبد الله**: لا يجد منعها ولها أن تحمله إلى بلدها، وعليه أن ينفقها فيه، لا إن كانا في واحد وأرادت ذلك؛ وإن تزوِّجها في بلده وهي من غيره، وكانت تقصر إلى أن تزوّج بها، فلها أن ترجع إلى بلدها بولدها، وعليه أن ينفقها فيه كالأولى لا إن كانت تتم في بلده.

الباب الرّابع

في الأحقّ بالصبيّ في خدمته وتخييره

وقد تحاكمت امرأة وزوجها إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم في ولدها، فقال: أنتِ أحقُّ به ما لم تتزوّجي، وقد مرّت حكايتها معه وحكمه وحكم **أبي بكر وعمر** في ذلك، وأجاز بعض للأم خدمة ولدها إذا أخذته بالفريضة، ومنعها بعض ولم يجزها بعض لها ولا لأبيها(٩) إلاّ إن كانت مصلحة للصبيّ؛ وإن أخذته بها من أبيه أو من وارثه وعلم ما حصل له به نفع، فإنّه يعدُّ عليها من نفقته إذا صار إليها أو إلى كافل به، وليس لأبيه إجباره على عمل إلاّ إن كان صلاحا له، فيأمره به ويضربه عليه أدبا لا مبرحا، فإذا اختار الكون مع أمّه حكم على أبيه به وبفريضته، إلاّ إن خيف ضرره معها في نظر العدول، وليس له أخذه من عندها إلاّ أنّهم قالوا: يكون عنده للأب بالنّهار وبالليل عندها؛ فإن طلب ذلك كان له إن صلح له، وأمّا اليوم واليومان بلياليهما قال **خميس**: فلا أعرف في ذلك إلاّ أنّه إن حدث صالح عند العدول في كونه معه لمَا يعرض صلاحه على العامة كان معه؛ وإن رأوه أصلح تربية إذا كان معها كان معها؛ وإن كانت أمُّ الجارية عند زوج وكره أبوها أن تكون معه، فلا حجّة في ذلك إن أمن الزوج عليها، وإلاّ كانت بحدٍّ من يخاف عليها كان حجّة له، ولا يحكم عليه بكونها مع متّهم؛ وحدُّ الصّبي في تعقُّله الخيار إذا صار يؤمن عليه في خروجه ودخوله، ويأكل ويشرب إذا كان الطّعام والشّراب معه بنفسه، وينام وحده ويتطهّر من النّجس؛ وإن اِختارت الصّبية مرّة أباها وأخرى أمّها فكلّما اِختارت أحدهما رُدَّت إليه.

---

٩ – أ: «لأبيه» وهو خطأ.

وإن كان ليتيم أمٌّ فهي أحقُّ به من قرابته ولو اِختارهم وإنّما الخيار له بين أبويه؛ فإن ذهبا وبقيت قرابته كان مع من اِختاره منهم؛ وقيل: له الخيار بين الأب وأم الأم والخالة عند فقد الجدّة[١٠]، أو اختير أنَّ له الخيار إن وافق فيه صلاحه؛ وإن كان لشهوة على عمى فصلاحه مع أبيه ولو وجدت أمّه، إن بان للعدول.

ومن اختاره من لا يصلح له وخيف عليه من ضرّه فذلك دليل على جهله بصلاحه، وأنّه لا يعرف الخيار.

أبو سعيد: إن اِختارت صبيّة أن تكون مع أمّها، وفي النّظر أبوها أصلح لها[١١]، أجبرت على الكون معه، أو حيث كان أصلح لها إن خيف عليها عندها، وكذا إن بلغت وتسبب من أمّها فساد في أخذها، أجبرت أن تكون عند أبيها أو حيث يؤمن عليها من أرحامها، أوجبه النّظر ولا تترك لرأيها.

---

١٠ – ب: – «عند فقد الجدّة».

١١ – ب: – «لها».

الباب الخامس

في حقِّ الأبوين على الولد وعكسه

فعليه طاعتهمـا والإحسان إليهمـا، إلاَّ إن أمراه بمعصية، والانفاق عليهما إن افتقرا، لما روي: إنَّ الجنَّة تحت حقِّهما ورضاهما، لا مـن طريـق [٥١٧] اللزوم إذ لا سلطان لهما عليه، ومن لا يعرف منهما إلاَّ الجهل، ولا معرفة لهما بالدِّين والورع، فله أن يسغفر لهما في حياتهما لا بعدها.

ومن حقِّ الوالد على ولده أن لا يسمِّيه باسمه، ولا يتقدَّمه في مشي أو صلاة إلاَّ بإذنه، ولا يمشي فوق بيتٍ والده تحته خوفا أن يسقط عليه غبار أو غيره.

ومن حقِّ الولد عليه حسن تربيته والشَّفقة عليه، وتعليمه وتأديبه كما مرَّ، لِما قيل: إنَّ الأدب من الآباء والصَّلاح من الله.

وعليه أن يبرَّ والديه ويجيب دعوتهما ويحسن خدمتهما ويسارع في مرضاتهما، ويلين لهما جانبه، ويتعاهدهما ما قدر، ويأثرهما على نفسه، ويلزم معالجتهما إن مرضا، ويديم عيَّادتهما إن لم تمكنه الإقامة معهما، ويشيِّع جنازتهما إذا ماتا، ويواريهما، ويكثر زيارتهما، ويترحَّم عليهما إن كانا وليين، ويستغفر لهما، ولا يشتم فيُشتمان، وحقُّ الأمِّ أعظم لأنَّها حملته وأرضعته وربَّته وضمَّته، وأولته الخير وهو لا يقدر، ودفعت عنه وهو لا يحتال، وتتيَّمه وتسهر وتخدمه ولا تسأم وتتمنَّى حياته.

فصل

وقد روي أنَّ للجنَّة بابا يقال له باب الفرج لا يدخله إلاَّ من يفرح الصِّبيان؛ وإن من حمل أطروفة من السُّوق إلى ولده فكمن حمل صدقة، ولـيبدأ بالإناث، ومن

فرَّح أنثى فرَّحه الله يوم الحزن، وعلى الأب التَّسوية ولو في قوله، وله أن يفضِّل الأبرّ لا إن إستووا في برِّه، ولا يقطع عنه لزوم برِّه ولو تعدَّى عليه، ولا يرى **أبو الحواري** على الأبوين أن يحمل عليهما العناء، ولو إفتقر أولادهما، وعليهم أن يكتسبوا وينفقوا عليهما؛ فإن دخلهما شيء - وإن باكتسابهما - طرح عنهم ذلك، ولا شيء عليهم إن عجزوا عن الاكتساب.

وإن كان للأمّ زوج يقدر على نفقتها فهي عليه؛ وإن كان لهما صغار وكبار ولهم جميعا مال فنفقتهما عليهم إن كان لهم، وإلاَّ فعلى الكبار إن كان لهم مال ومكسب، وإلاَّ وكان للصِّغار مال أنفقوا عليهما منه بمعروف؛ وإن أعدموا معا فالله أولى بالعذر.

وإن كان لامرأة ثلاثة بنين فتصدَّقت على أحدهم بجميع مالها، ثمَّ كبرت أو مرضت فطلبت إليهم أن يعولوها لزمهم وبئس ما صنعت، وكذا قيل في كبير معدم له بنات معدمات وطلب أن يعملن وينفقنه ويكترين له مسكنا، فعليهن نفقته وكسوته إن قدرن، والمنزل إن اتَّفقن أن يسكنَّ مع كلٍّ قدر حصَّتها، فذلك إليه إن رضي به وإلاَّ أخذن له مسكنا وكذا في الأم.

وإن كان للأبوين عَصبة مع البنات فعلى كلٍّ قدر ميراثه، ومن أنفق على من تلزمه نفقته و لم يعلم أنَّ له مالا أو كان مستترا ثمَّ بان، فإنَّه يأخذه بما أنفق عليه إن كان له مال حين أنفق عليه، وإلاَّ فلا يرجع عليه بعد بشيء إن دخله مال؛ وإن احتاج الجد أنفق عليه من مال ابن ابنه، ولا يعود الوالد في الصَّدقة إلاَّ إن إحتاج فينفق عليه من صدقته.

فصل

فمن عجز أو مرض أو زمن ولا مال له فمؤنته على ورثته إن كان لهم مال، وإلاَّ فلا، وإنَّما تلزم الولي نفقة من يرثه غير صغاره وزوجته إن كان له ما يكفيه لعوله

وعول أولاده وزوجته من الثمرة إلى الأخرى[١٢] ولا يلزمه بيع الأصل إلاَّ في نفقة صغاره وزوجته.

ابن محبوب: إن كان لفقير صغار وزوجة وبالغ، فأراد أن ينفق من ماله لنفسه ولها ولهم، فكرِه البالغ، فلا نرى عليه له إلاَّ نفقته وحده وكسوته، لا مؤنتها هي وصغاره.

أبو عليّ: إن كان لإخوة صغار يتوارثون وهم فقراء ولهم عمٌّ، فنفقتهم عليه ولا تكون دينا له عليهم إلى بلوغهم، وقال **ابن محبوب** لا تلزمه، واختاره **أبو الحواري**.

وإن ماتت امرأة ولها ورثة في البحرين وقريبٌ بعمان ومال فيه، فلا يجوز له أن يأكل منه إلاَّ إن كان بحال تلزمهم نفقته وللوارث له غيرهم؛ وإن كان له حاضرون وغائبون أخذ من الحاضرين بقدر إرثهم منه، ومن مال الغائبين كذلك.

ومن لزمه عول أقاربه وتفاوتوا في القرب إليه وكلّهم ذوو فقراء وزمانة، لزمه للكلِّ إن قدروا عليهم، وإلاَّ لزمه الأقرب فالأقرب، واليتيم والأعمى والمقعد والزَّمن ونحوهم مِمَّن لزمت لهم النَّفقة إن كانت لهم حرفة من المكاسب، أو تجري لهم صدقة، فعلى أوليائهم أن يوفوا لهم ما نقص منها لأكلها.

وإن كان لصبيٍّ أب مملوك وإخوان منه ولهم مال، قال **ابن محبوب**: لا تلزمهم نفقته لأنَّه لو مات وله مال لكان موقوفا على أبيه كما مرَّ ولا يرثه إخوته؛ وقيل: يرثونه ولا يوقف عليه، وعليه فتلزمهم.

---

١٢ - ب: «من الثمرة إلى الثمرة».

الباب السّادس

فيما للوالدين في مال ولدهما وما ليس لهما

وقد روي أنَّ رجلا أتى رسول الله صلَّى الله عليه وسلَّم ومعه هرم فقال له: «هذا أبي يحتاج مالي»، فسأل الشَّيخ فقال: «يا رسول الله، ما هو إلاَّ ما أنفق عليَّ وعلى عمَّاته» ثمَّ سكت هنيئة، ثمَّ هبط جبريل فقال: «يا محمد: سلْ الشَّيخ عن أبيات [٥١٨] قالها في نفسه» فقال له: «**أنشدنيها**» فأنشدها له. وتركتها طلبا للاختصار، فلمَّا سمعها أخذ بتلابيب الابن، وقال: «**أنت ومالك لأبيك**».

وعن **الرَّبيع** أنَّه لو اِحتاجت امرأة إلى مال ولدها تبيع منه وتأكل منه وتكتسي وهو يتيم، لكان لها ذلك ولا عليها، ولا تأكل على شبع، وقال **أبو عليٍّ**: إنَّها إن كانت مسكينة فلها أن تأكل من ماله بمعروف.

ومن أخذ - قيل - من مال ولده وهو غنيٌّ فأنفق على نفسه أو قضى به دينه بلا إذنه، كان دينا عليه قبل الميراث؛ فإن كان عليه دين آخر لغيره قضاه ولده قبل دينه؛ وقيل: ما أخذ من مال ابنه فهو له وللأم عند **أبي عبد الله** ما للأب في مال الولد من الأكل والإنتزاع.

وإن تربي ولدها حتَّى يبلغ وليس للأب نزعه إن[١٣] تزوَّجت؛ وأن تخرج به إلى كلِّ بلد كان له فيه أعمام أو أخوال.

---

١٣ - ب: «إذا».

ومن رسم - قيل - على ولده مع الجائر رسما؛ فإن كان معونته للظّالمين عليه لم يجز؛ وإن كان على فداء نفسه من ماله جاز له، وقال **أبو المؤثر**: لكم أخذُ ما بيد أولادكم أو عبيدكم، ولا يلتفت إلى قولهم إنّه حرام.

وإن لفظ فيه لفظة فلوالده أن يتصرّف فيها ما لم يعلم أنّها حرام وما بيد الصّبي فهو له؛ وإن أقرّ أنّه لفظة أو غيرها لم يقبل إقراره ولم يحكم به عليه؛ وإن بلغ وقد توالد منه مال فلا يضمن إلاّ العين الّتي التقطها، وله ما توالد منها، وأجاز **أبو سعيد** للأب اِستعمال ولده فيما يطيقه والانتفاع من ماله وللأم قيل مثله؛ وقيل: لا.

أجاز بعض للأب بيع مال ولده، ومنعه بعض، والأوّل يثبته عليه ولو اِستغنى أبوه إلاّ أنّهم ضمّنوه الثّمن له إن كان غنيًّا لا إن كان فقيرا، وله إبراء نفسه من ضمانه له من ذلك أو من دين عليه له(١٤) بوجه آخر، ونزع ماله منه وتملّكه عليه، ولو اِستغنى عنه أيضا ما لم يثبت بالحكم أنّه إضرار بالولد، لما روي: «**أنت ومالك لأبيك**»، وأيضا: «**أفضل مال الرّجل من كسبه**»، وولده من كسبه، واحتجّ المانع بما روي: «**كلٌّ أحقّ بماله حتّى الوالد والولد**»، وبلا يحلُّ مال (١٥) مسلم إلاّ بطيب نفسه أو بإرث أو بيع أو هبة أو صدقة.

ولأب الصّبي أن يقاسم شركاءه في الأصول وغيرها بالعدول لا بغيرهم، ولا بالخيار، وإنّما يقوم في المقاسمة له مقام الوصيِّ والوكيل، وأجاز بعضٌ له بقية مال ولده وإبراؤه من حقوقه وأخذه واِنتزاعه منه، وبعض لم يجز له إلاّ الكسوة والنّفقة إن اِفتقر، وكذا إن اِحتاج للتّزوج وخاف العنة فله أن يتزوّج منه ويزيلها عن نفسه بلا إضرار بالولد فيه، وكلُّ مؤنة لا بدّ له منها كزوجة أو خادم فإنّه يحكم على الولد له بها، ولا يلزمه غيرها كالدَّين وإن لله؛ وإن نزع ماله بلا اِحتياج إليه فمات وتركه لورثته، فقيل: إن كان أصله عطيّة له من أبيه ثمّ نزعه منه جاز وهو بينهم؛ وإن لم يكن منه

---

١٤ - ب: «له عليه».

١٥ - ب: + «امرء».

وقد قام رجع إلى الولد وهو أحقّ به؛ فإن أتلفه الأب رجع الولد في ماله بمثل ما أتلفه من ماله.

وإن كانت له جارية فوطئها أبوه بعد انتزاعها منه، جاز له وكره قبله؛ وقيل: إذا أبرأ نفسه مما عليه لولده برئ منه ولا يحكم عليه له بشيء إذا صحَّت براءته ببيِّنة مما عليه له، إلاَّ ما كان له من مال قبضته أمُّه منه من صداق أو غيره، فذلك ليس لأبيه أخذه ولا ينتفع بما أدَّاه، وقد قالوا: إذا أبرأ نفسه من حقِّ ولده عليه برئ ولو غنيًّا.

ومن عليه – قيل – لأولاده حقٌّ من قبل أمِّهم فمات ولم يوص لهم فإنَّه إثم، إلاَّ إن أبرأ نفسه في صحَّته وأبرأ في مرضه، فالأكثر أنَّه يجوز، ومنع **أبو الحواري** أبا الصَّبية أن يأخذ صداقها قبل بلوغها، قيل له: أليس قد أجازوا له أن يأخذ من مال ولده؟ قال: ذلك في غير هذا، وأمَّا هذا فلا يحكم به على الزَّوج على نحوه من الزِّيادة أو النُّقصان؛ وإن أبرأه من حقِّ بنته بلا انتزاع فلا يبرأ الزَّوج؛ وإن أبرأه بعده برئ ولو كبيرة؛ وأجازوا له قبض حقوق صغاره غير الصَّداق. وفي الأثر: من اِحتاج وله بنت لها صداق فإنَّه يأخذ منه ولو كرهت؛ وإن أبرى زوج صغيرته من صداقها ففي براءته منه خلاف، ولا يجوز له مراجعتها إلاَّ بنكاح جديد، وإذا وهب مهر بنته لغيره فالأكثر لا يجوز له.

فصل

من لزمه ضمان لصبيٍّ له أب فقير غير ثقة فإن بانت له حاجة الصَّبي، فقيل: له أن ينفقه منه نفقة مثله بعدول؛ وإن اِستشار أباه فحسن؛ فإن لم يأمره بذلك ورأى الضرّ على الصبيّ أنفق عليه وكساه، وإن بلا أمره.

ومن لزمه حقٌّ له من إرثه فأراد أن يستحلَّ منه أباه، فإنَّه يقول له: قد حللتني ممَّا لزمني لولدك إلى قيمة كذا، أو أبرأتني منه، فالحلُّ والإبراء سيَّان، ويبرأ بهما إذا أبرأه على قول من أجاز الإبراء من الإرث، ومن اِستعمله بلا إذن أبيه ثمَّ اِستحلَّ أباه منه، فقيل: يبرأ؛ وقيل: لا، وأجاز **أبو سعيد** للولد أن يبرأ نفسه من الحقوق اللازمة

لولده كلّها إلاّ الإرث؛ فإن كان من فعل غير كواحد من العاقلة، فقيل: يبرأ منه إن أبرأ نفسه؛ وقيل: لا.

ومن لزمه حقٌّ لصبيٍّ فأبرأه والده منه فقال **عزّان**: يبرأ، وقال غيره: لا. فإذا قبضه منه الأب ثمَّ ردَّه له بعطيَّة أو غيرها منه له برأ لأنَّه أتلفه، ولو إن أتلف مال ولده.

ومن قتل ولده فأبرأ نفسه من ديته فلا يبرأ إن كان له إخوة، لأنَّها لهم عليه، ويحبس بها [**٥١٩**] حتّى يعطيها إيَّاهم بعد أن تنجم عليه.

ومن عليه دين لولده فأبرأ منه نفسه عند الموت، قال **هاشم**: لا يبرأ في تلك الحال، وللوالد أن يبرأ نفسه من حقِّ الولد، ويضعف أن يقول: نزعت ما عليَّ له ولكن يشهد أنّي أبرأت نفسي مما عليَّ له أو لزوجتي؛ ويضعف أن يبرأ نفسه في مرضه؛ وقيل: لا يبرأ لأنَّ حكم مال الولد قد صار إلى غيره وعليه الأكثر.

ومن له على أبيه دين وعليه هو دين للنّاس فرفعوا عليه بديونهم، فحجَّر الحاكم عليه ماله، لم يجز للأب أن يبرأ نفسه من دين ولده والغرماء أحقُّ به.

وإن كان له وديعة عند رجل فطلبه الأب لم يكن للأمين أن يدفعها إليه(١٦)؛ فإن وجدها فأخذها بغير أن يدفعها إليه فذلك له؛ وإن أبرأ نفسه ممَّا عليه لابنه قبل أن يحجّر الحاكم عليه ماله برأ؛ ولا يجوز لذميٍّ أن يبرئ نفسه ممَّا عليه لولده المسلم؛ فإن فعل وطلب ولده سجنه سجن له ويحلفه إن أنكر.

فصل

للأب أن يأكل من مال بنيه إن احتاج ولو كرهوا بلا إضرار بهم وإفساد، وأجمعوا أنَّه إن كان عبدا حرم عليه تناول مال ولده؛ وإن أخذ منه شيئا فعليه ردُّه وذمَّته مرتهنة به إن للأب أن يشتري من ماله؛ وإن منعه؛ وإن له أن يطأ أمته بعد

---

١٦ - ب: - «إليه».

النّزع كما مرَّ، ولو كان له في مال الابن حقٌّ لم يجز له، لأنَّ المشتركة لا يجوز وطؤها إجماعا، ولأنَّه إن احتاج فعلى ولده نفقته، فلو كان ماله للأب لم تفرض له عليه، وأجاز له **أبو عبد الله** أن يعتق عبد ابنه وبيعه وقضاءه وقباضه لأصلحه في مال ابنه؛ ومنع بعض عتقه حتّى يشهد أنّي قبضته منه ولا يلحق أباه بشيء؛ وإن كان له فيه حصّة وأعتقها وحصّة ولده لم يلحق أباه بشيء؛ وإن كان إنّما أعتق حصّته فقط لحق الابن العبد بحصّته يستسعيه بها؛ وقيل: له أن يأخذ من مال ولده لأربعة أشياء إن احتاج إليها: النّفقة وقضاء الدّين والحج والتّزوج، وفي بعضها خلاف كما مرَّ.

ولا يجوز إقراره في مال ولده، **ابن محبوب**: لا يعطي من مال ولده وقد مرَّ الخلاف في هبته منه وإبرائه وانتزاعه؛ وقيل: إن أعطى من مال صغيره ثمَّ طلبه بعد بلوغه ففعلُ الأب فيه ثابتٌ؛ واختلف في العوض من مال الأب إن مات، وفي تزويجه إماءَ ولدِه، ويشترط الصّداق لنفسه، فأجازه بعض ولو كان بالغا حاضرا، ولا يجوز للبالغ أن يأخذ من مال أبيه إلاّ إن كان بحال تلزمه نفقته والأب غنيٌّ ولا يطعمه، ولا يحكم له عليه، فله حينئذ أخذ قدر ما يجب له عليه، ولا يأخذ من مال أمِّه إلاّ بإذنها أو بحلٍّ منها أو بدلالة عليها، وله أن ينفق على صغيره من ماله لا على عبيده لأنّهم مال، ويبيعهم إن شاء.

الباب السّابع

في انتزاع مال الولد

ابن بركة: أجاز بعض للأب أخذ مال ولده وتملُّكه عليه ولو أيسر؛ فإن أخذه ضمنه؛ **أبو الحواري:** يصحُّ اِنتزاعه فيما يتلف عينه لا في قائم العين، فينقله إلى ملكه كالأصول؛ وقيل: لا يجوز له إلاَّ النَّفقة والكسوة بفرض الحاكم إن أعسر وأيسر الابن، وهو الأنظر، وعلى الإجازة له فقيل: يملك بالاِنتزاع على الابن ماله ولا يكون إلاَّ بالإشهاد أنَّه ملكه عليه، وأمَّا أن يأخذه بلا نيَّة فلا؛ وقيل: أخذه هو انتزاعه حتَّى لو وطئ جاريته جاز له، وانتقل عن ابنه إليه ولاؤها به؛ وقيل: لا يحلُّ له قبل اِنتزاعها حتَّى ولا بدَّ له من استبرائها بعده؛ وإن قال إنَّه قد وطئها أو مسَّ فرجها حرمت على أبيه؛ فإن وطئها مع علمه بتحريمها عليه فعليه الحدُّ؛ وقيل: يسقط عنه بالشُّبهة كما مرَّ من «**أنت ومالك لأبيك**»، ولوجود الخلاف؛ وقيل: هذا غلط وليس كلُّ مدَّعٍ شبهة تقبل منه إلاَّ بدليل، ومن ورث هو وابنه جارية من زوجته فأراد وطأها فقال **أبو مروان:** يرفع أمره إلى المسلمين حتَّى يشتري حصَّة ابنه، ثمَّ يستبرئها أو يهبها، وأجمعوا على أنَّ الأمَّ في «**أنت ومالك لأبيك**» ليست لأم ملك، وإنَّما[17] هي بمعنى "من"، لأنَّ الأب أصل، والابن فرع، والمال فرع فرعه، فكأنَّه حثَّ على برِّه وإجلاله؛ وكقوله وقد أمرا أن ترحل له **العضبا**، فقيل له: إنَّ **العباس** قد رحلها لركوبه، فقال: أنا **والعضبا للعباس**.

---

١٧ - ب: «بل».

فصل

لا يجوز للأب إن كان غنيًّا اِنتزاع مال ولده؛ وقيل: يسمّى لها إذ ليس له أخذه، ولا يجوز له اِنتزاع ماله عند موته حذرا أن يرثه غيره معه؛ وقيل: له نزع ما صار له من أبيه، لا ما كان له بإرث أو صنعة أو غيرهما من المكاسب، فإذا نزعه منه فحاكمه الولد(١٨) حكِم له بردّه له إن قام، وإلاّ فلا يدركه عليه(١٩) وما أقرَّ به له ولو في مرضه بحقٍّ عليه له(٢٠)، فهو ماله وكسبه، ولا يجوز للأب نزعه على هذا القول.

وإن لزمه أرش له فقضاه به مالا فليس له نزعه أيضًا، ولا شيء له إن كان ذميًّا في مال ولده المسلم؛ وقيل: إذا نزع الأب مال ابنه وقضاه فيما عليه أو باعه أو أتلفه بوجه ثبت عليه؛ فإن كان للأب مال فعليه عوضه له وإلاّ فلا عليه؛ فإن فقد أو غاب فلأبيه في ماله ما لَه في مال الحاضر، ما لم يحكم بموت ذلك.

فمن نزع مال ولده وأشهد عليه ثمَّ غاب فباعه الابن، ثمَّ قدم الأب فطلبه فيه، فبيع الابن له تام، وكذا إن قضاه في دينه، [٥٢٠] لأنَّه ما لم يخرجه الأب(٢١) من ملكه فهو للولد وكذا له أكله إن تيسَّر له أو مات الأب فالمال له ما لم يتلفه الأب؛ وإن اِنتزع مال ولده وعلى الأب دين فمات(٢٢)، فإن كان له غير المنتزع بالمنتزع لولده وإلاّ استوفى الغرماء منه؛ وقيل: هو للولد ما لم يزله الأب من ملكه؛ وإن أشهد أنَّه انتزع كلَّ ما كان لولده فالمجيز له يثبت له كلّ شيء إلاّ ما كان في الذمم ففيه خلاف؛ وإن أعطاه شيئا ثمَّ نزعه منه؛ فإن كان غنيًّا والولد فقيرا لم يجز له نزعه؛ وإن

---

١٨ - ب: - «الولد».

١٩ - ب: - «عليه».

٢٠ - ب: «له عليه».

٢١ - ب: - «الأب».

٢٢ - ب: - «فمات».

اِحتاج إلى ما أعطاه ونزعه والابن غنيٌّ فهو للأب، وله الرُّجوع فيه إن اِحتاج لا للأم فيما أعطته إن قبضه، ولها أن تعيش وتلبس من مال ولدها ولو كره؛ وإن أعطى ابنه مالا فأحرزه ثمَّ نزعه منه ثمَّ أشهد عند احتضاره أنَّه ردَّه إليه فهو للابن دون غيره، وعليه ضمان ما أكله؛ وإن أقرَّ له بمال ثمَّ اغتاظ(٢٣) فنزعه منه ولم يحرزه ولم يخرجه من ملكه وكان بيد الولد حتَّى مات الأب جاز له إقراره فيه، ولا رجوع للأب عليه فيما أقرَّ له به؛ وإن أعطى الابن منه شيئا لأحد أو باعه جاز له ولمن أخذه منه، لأنَّ الأموال إنَّما تحلُّ وتحرم بالأحكام.

ومن أعطى أولاده شيئا فله نزعه من أحدهم إن اِحتاج إليه أو خاف أن يتلفه ويمسكه عليه شفقة، وإلاَّ لم يجز له إضراره عند الله، وجاز له في الحكم اِنتزاعه منه أو من غيره إلاَّ إن قضاه إيَّاه من قبل أرش.

فصل

لا يجوز اِنتزاع مال الولد إضرارا به وهو اللصُّ فيما مرَّ، وجاز باِضطرار، وهو أن يأخذ ما احتاج إليه وفي الاختيار خلاف، وقد سئل **العلاء** عمَّا ينزعه من مال ولده البالغ بلا حاجة منه إليه أو بها، فقال: أمَّا ما لا خلاف فيه فأخذه له بها، وما ثبت فيه فأخذه له بدونها، والمختار منعه منه. وأجاز **الأزهر** له أن يأخذ (٢٤) مال ولده، وكره له أن يتركه فقيرا؛ وإن أخذ ماله لزمه قضاء ديونه وإنفاقه، وجاز أمره في ماله، ونحبُّ له أن ينفق عنه إن أيسر.

ومن نزع عن صغيره ما تركت له أمُّه ومات وله جدَّة، فإن أتلفه قبل موته فلا شيء له منه، وإلاَّ فلها سدسه. وحفظ **الوضَّاح** عن **هاشم** فيمن عليه لولده حقٌّ من مهر أمِّه فقضاه إيَّاه ثمَّ نزعه فمات أنَّ للولد أخذه؛ **وابن محرز** عنه أيضا فيمن أعطاه

---

٢٣ - ب: «ثم اغتاض». وهو خطأ.

٢٤ - ب: + «من».

أبوه شيئا فأحرزه ثمَّ أشهد الأب أنَّه نزعه منه و لم يقبضه حتَّى مات أنَّه للابن كما مرَّ.

ابن محبوب: إن أعطى أحد أولاده شيئا وقد بلغ وأحرزه، ثمَّ نزعه منه عند موته ولم يقبضه، فله أن يرجع وإن في مرضه، أو أحرزه الابن؛ وقال غيره: لا يضرُّه نزع أبيه إن أحرزه إلاَّ إن أحرزه الأب بعد نزعه أو اِدَّعى الإلجاء إليه وقد نزع فله نزعه منه.

وإن أعطت امرأة بالغا من أولادها مالا فأحرزه فعند موتها أعطت سائرهم مثل ما أعطته جاز لها ولهم.

ومن قتل أحد بنيه فورثوه ثمَّ نزع ماله فقال **أبو الحواري** لا يجوز لأحد أن يشتري ممَّا نزعه منه لأنَّ نزعه لا يجوز له؛ فإن مات أحدهم ولا وارث له غير أبيه وأمِّه فميراثه لهما؛ وإن كان له غيرهما فلهما فرضهما وحلَّ لمن يشتري منه ما ورث.

الباب الثامن

في بيع الوالد مال ولده وقياضه فيه

وللحاكم ـ قيل ـ أن يحول بينه وبين مال ولده؛ فإن باعه جاز بيعه ووقف ثمنه في نفقة الولد إن كان صغيرا عند أمِّه مطلَّقة إن لم يكن ثقة ويكون بيده إن كان ثقة وينفقه. وإن ماتت أمُّ ولد جعل ماله بيد أبيه؛ وإن غير ثقة، إلاَّ إن علم تضييعه.

ومن باع لنفسه مال صغيره ثمَّ طلبه بعد بلوغه قال **أبو عبد الله**: إن كان بيد الأب بحاله فإنَّه يدركه وإن أخرجه من ملكه؛ فإن كان له مال فله أن يأخذ منه مثل ما أخذ من ماله؛ وإن باعه أو تزوَّج به أو اقتضَّ جاريته جاز له ولا حدَّ عليه، وإن قبل نزعها؛ وله عتقها أيضا ولو بلغ الابن؛ وإن أشهد على قبض عبيده ثمَّ أعتقهم جاز.

ومن باع مال ولده فإنَّه يدركه الولد، وإن عند مشتريه عند **ابن علي**. ومن وثق في مال ولده بدين لزمه أو في معاش ولم يشهد عند الثِّقة أنَّه جعله في الدَّين وهو مال الولد من غير أبيه ولم يبعه حتَّى مات فاحتجَّ الابن أنَّه عالم بصنيع أبيه غير أنَّه لم يقدر على خلافه، فقال **هاشم والأزهر وابن عليٍّ**: يقضي الدَّين من مال الأب إن كان له، وإلاَّ فمن مال ولده الذي وثقه في الدَّين.

وقال **أبو عبد الله** في بائع مال ولده وله مال أنَّ للحاكم أن يأخذه بمثله لولده، ولا يحبسه له فيه، فإن مات قضى ولده من ماله بمثل[25] ما باع؛ وقيل: إن لم يطلب إلى أبيه ذلك إلى أن مات فلا شيء له في ماله. ويثبت ـ قيل ـ بيعه مال ولده إن

---

٢٥ – ب: – «لولده، ولا يحبسه له فيه، فإن مات قضى ولده من ماله بمثل».

اِحتاج إليه؛ وقيل: مطلقا؛ وقيل: يجوز إذا كان فيه صلاح للولد وإلاَّ ردَّ؛ وقيل: يثبت ويضمن الثمن إن حدث له يسار. وإن باع مال البالغ ولم ينكر بعد علمه به إلى أن مات الأب فليس للابن رجعة فيه.

ابن أحمد: من باع مال صغار بالغبن ثبت البيع إلاَّ إن علم أنَّه يريد إضرارهم، وجاز دفع الثمن إليه وعليه لهم شروى ما باع إن كان غنيًّا وإلاَّ فلا عليه؛ [٥٢١] وإن طلب الأولاد العوض كان لهم وإلاَّ حتَّى مات فلا شيء لهم. فإن باع الولد بعض ماله لم يكن لمشتريه دفع الثمن إلى أبيه إلاَّ بأمره، وضمن إن فعل ويسمِّي **ابن عليّ** آكل مال ولده لصًّا إن كان غنيًّا عنه وأجمعوا أنَّه لا يلزم الابن أن يعطي أباه إن استغنى إلاَّ بالإحسان.

ومن مات وله بنون ومال وعليه دين وقد أشهد أنَّه قضى غرماءه، فإن قضاهم معروفا من مال ولده جاز، وإلاَّ فليس بشيء؛ وإن باع مال ولده فأتاه الولد بما يفديه فلا يجده لما قيل إنَّ بيع أبيه كبيعه هو.

ومن قضى مال بنته وهي مريضة زوجته قال **أبو عليّ**: إن كان له مال فنحبُّ له أن يثبت لها مالها وإلاَّ خانها؛ وقيل: لا يجوز ذلك في مرضها لأنَّه خرج مالها إلى حكم الوارث.

فصل

أجاز **أبو عبد الله** قياض الأب بمال صغيره، ولا يدرك ماله إذا بلغ، وله ما أخذ له أبوه بالقياض؛ ولو قايض بمال ولده من نفسه لنفسه لجاز لولده أخذ ماله الأوَّل إن أدركه بيد أبيه؛ وإن كان له مال من أمِّه فقايض به أبوه مالا فالصَّائر إليه بالعوض من قياض مال ولده فلولده دون الورثة، وشاركهم فيما تركه لقولهم: إنَّ له في مال أبيه شروى ما أتلف من ماله، ثمَّ يرثون الباقي، قال: وأرجو أنَّ بعضا لا يرى له أن

يقايض بمال ولده، ولا يلزمه ولا يتلف منه شيئًا إلاَّ إن اِحتاج إلى ما لابدَّ له منه فله أن يأخذ من مال ولده لذلك بلا إضرار منه بالولد.

ومن قضى ابنه نخلا بصداق عليه لأمِّه فمات فعجز ماله عن دينه فغرماؤه أحقُّ بماله ولا يشاركهم حتَّى يستوفوا ديونهم إلاَّ إن قضى ولده في صحَّته فإنَّه يثبت له ما اقتضاه.

ومن أبرأ نفسه من صداق أمِّ ولده في مرض الولد فعن **سليمان** أنَّه يبرأ؛ وعن **هاشم** لا.

ومن ماتت امرأته وله منها ولد فأشهد أنَّه أبرأ نفسه من مهرها ونزع إرث ولده منها، فأجاز له **موسى** المهر لا أخذ المال إلاَّ في قضاء دين أو نفقة لا إن أخذه لغيرهما، وقال **هاشم**: يردُّ له صداق أمِّه عند موته ولو أبرأ نفسه منه؛ وإن أبرأ نفسه من مهرها عليه لبنيه وله أولاد من أخرى فمات فلا شيء لمن أبرأ نفسه من حقِّهم؛ وإن ردَّه عليهم جاز ولو في مرضه ولهم أخذه دون غيرهم. وقال **الفضل**: إن كان عليه لابنه مهر أمه فأبرأ نفسه منه في مرض الابن فمات فهو بين ورثته كما مرَّ.

ومن عليه صداق لصبيَّة فخرج إلى الحجِّ فله أن يدفعه إلى أبيها، فإن كان نخلا أو غيره جاز أن يقضي لها به أبوها إن اِستحقَّته بنظره لها كما يقضى غيرها. والصَّغير إذا قضاه أبوه شيئا من ماله بحقٍّ له عليه فلا يثبت، وثبت لبالغ ولو لم يحرزه أو كان في حجر أبيه. ومن أخذ من ولده شيئا وقضاه به أكثر ثبت له في الحكم إن لم يرجع فيه الأب؛ وإن رجع وسعه أخذه، ما لم يبلغ الولد ويحرز؛ وإن لم يرجع فيه إلى أن مات فلا حجَّة عليه للورثة فيه.

ومن أراد شراء شيء من مال صغيره نظر الحاكم أو الجماعة مصلحة الصَّبي؛ فإن لم يوجد حاكم ولا قائم مقامه أقام الأب له وكيلا؛ وإن كان عليه حقٌّ لولده وأراد دفعه إليه أو قضاه إيَّاه أقام له وكيلا؛ وإن كان عليه حقٌّ لولده وأراد دفعه إليه أو

قضاه إيَّاه أقام له وكيلا يقبض منه إذا لم يكن حاكم؛ ولو وجد وفعل ذلك بلا أمره جاز أيضا.

الباب التاسع

في دين الولد على الأب وتصرُّفه في ماله

أبو سعيد: من عليه لولده دين فمات ولم يوص له به، فإن لم تكن له بيِّنة به ولا قدرة على أخذه من ماله إلاَّ خفية جاز له، ويُعلم الورثة بذلك خفية فلعلَّه تكون لهم حجَّة أو يعطوه حقَّه إن علموا به، وإلاَّ ولا بيِّنة له عليه فله أخذه إن كان من جنس حقِّه، ولا يلزمه إعلام الورثة إن مات أبوه؛ فإن أوصى بما عليه لغيره لا له فالغرماء أولى بماله كما مرَّ ـ ولو أوصى له بماله ـ وليس له أن يأخذ خفية أو علانيَّة إلاَّ من بعد اِستيفائهم. وقال **ابن محبوب**: من عليه دين لابنه فقضاه ما عليه له في صحَّته ثمَّ مات وعليه دين للغرماء فليس لهم أن يرجعوا عليه فيما قضاه أبوه فيها؛ وإن قضاه في مرضه فقيل: يشرع معهم بحقِّه إن لم يف مال الأب؛ والأكثر أنَّهم أولى بماله.

ومن مات وعليه حقٌّ لأولاده ولم يوص لهم بشيء ولم يبرئ نفسه منه أثم. ومن قال في وصيَّته: قضيت ابني ثلاثين لما أكلتُه من ماله جاز له ما سمَّى له، ولو لم يسمِّ ما أكل.

ومن اِحتضر ولبنيه مال وعليه دين، فأشهد أنَّه قضى غرماءه منه فمات، قال **ابن محبوب**: إن كان له مال فدينه فيه، ولا يجوز له ذلك في مرضه، وإلاَّ جاز إن قضاهم من معروف، وإلاَّ فليس بشيء كما مرَّ. وإن أوصى محتضر معدم عليه دين وله ولد له مال أنَّه قضاه منه ولأرحامه منه أيضا بمائة، فقال **هاشم ومسبِّح**: إنَّ قضاءه منه في حياته جائز إذا بيَّن ما قضاه منه، وإلاَّ فليس بقضاء ولم يثبتا كغيرهما وصيَّته في مال ولده.

وأجاز بعض قياض الأب بمال ولده ومقاسمته له بلا سهم ومنع ذلك آخرون.

ومن أعطى ولده غلامه بدين له عليه فأقام يعمل للأب حتّى احتضر فأوصى بعنائه أن يقضى منه دينه [٥٢٢] فمات الأب، فقال الابن: أنا آخذ عناء غلامي، فقال الورثة: غلامك في يد أبيك وقد أوصى بعنائِه في دينه، فقال **العلاء**: إن عمل له في حياته فالعناء في دينه كما أوصى به إن مات قبل إدراك التمرة فهو لرب الغلام، والدَّين في مال الأب إن كان له[٢٦]، وإلاَّ فنحبُّ أن يكون من عناء الغلام ومن له ولد له إرث عند قوم فصالحهم على شيء أو قاسمهم ثمَّ أنكر الولد حين علم فالصُّلح لا يتمُّ، إن كان صغيرا فلم يتمَّه بعد بلوغه، وأمَّا القسم إذا علم به فليس له نقضه إذا بلغ؛ وإن كان بالغا فهو أولى من أبيه بذلك وله تغييره؛ وقد روي أنَّ **أبا بكر** رضي الله عنه نحل **عائشة** جداد عشرين وسقا من ماله فلمَّا احتضر جلس فتشهَّد فقال: يا ابنتي إن أحبَّ النَّاس إليَّ غنى لأنت، وأعزُّ النَّاس عليَّ فقرا بعدي لأنت، وإنِّي كنت نحلتك ذلك فقد وددت والله أنَّك أحرزته وأخذته، وإنَّما هو اليوم للوارث، وهو أخواك وأختاك، فقالت: والله لو كان ما بين كذا أو كذا لرددته.

فصل

أجاز بعض للوصي أن يدفع ما للصَّبي من وصيَّة الأقرب لأبيه مطلقا ويبرأ بذلك، ومنعه بعض إلاَّ إن كان ثقة، وأقلُّه أن يؤمن عليه؛ واختار **أبو سعيد** أن يجوِّز للوصيِّ أن يصرفه في نفقة الصَّبي وكسوته على القول بأنَّهما واجبان في ماله لا على أبيه كما مرَّ، وأنَّه إن كان غير مأمون فإنَّه يصرفه في مصالحه أيضًا[٢٧]؛ فإن المسلمين يقدِّمون لليتامى والصِّبيان إذا كان لهم مال على أبيهم قائما لهم عليه كالسُّلطان والحاكم؛ فإذا لم يوجد هو ولا قائم على الأب وكلّ هو قائما بذلك إن

---

٢٦ – ب: – «إن كان له».

٢٧ – ب: – «أيضًا».

كان صلاحا لهم؛ وكذا من عليه لولده حقٌّ وأراد دفعه إليه أقام له وكيلا يقبضه منه له(٢٨) وجاز ذلك ولو وجد حاكم.

---

٢٨ - ب: - «يقبضه له».

الباب العاشر

في جواز الأخذ من الصَّبي والعبد

فمن أتى إلى قرية ووقف بباب قوم وقال: يا أهل البيت أريد منكم كذا، فأتاه به عبد أو صبيٌّ فقال **بشير**[٢٩] **بن محمد**: لا يأخذه حتّى يقول أرسلني إليك أبي أو أمّي أو مولاي، وكذا الهدية من أيديهما؛ وأجاز **أبو الحواري** قبول ذلك منهما حتّى يعلم أنَّه من عندهما؛ وقيل: إن اطمأن أنَّه مرسل إليه وإلاَّ فلا واليتيم إن أرسل بطعام أو هدية إلى أحد جاز له أكله لا إن كان من عنده وكذا العبد.

ومن أتى إلى عبد رجل في أرض له فيها حطب ذرة أو ثمرة أو علف فلا بأس ـــ قيل ـ عليه إن أخذ من عنده شيئا من ذلك إذا علم أنَّ مولاه لا يكره ذلك.

---

٢٩ - ب: - «بشير».

الباب الحادي عشر

في لحوق الولد من نكاح صحيح أو فاسد

وقد مرَّ أنَّه إن تزوج مطلَّقة بعد عدَّتها فولدت ولدين أحدهما قبل تمام ستَّة أشهر مذ تزوَّجها الأخير والآخر بعدها فقيل: هما للأوَّل لأنَّهما حمل واحد والأخير تبع للأوَّل؛ وقيل: هما للأخير لاتِّحادهما أيضا ولأنَّها لم يتمَّ وضعها إلاَّ بعد تمام الستَّة، والأوَّل مضاف إلى الأخير لاتِّفاقهم على أنَّه إذا ولد قبل تمام الستَّة منذ تزوَّجت ولو بطرفة عين وقبل مضي سنتين؛ وقيل: إلى أربع إن لم تتزوج فهو للأوَّل والأخير للأخير للاتِّفاق[٣٠] أيضا على أنَّه إذا ولدت لتمام الستَّة من يوم الدُّخول بعد مضيِّها ولو بطرفة عين فهو للأخير.

والمطلَّقة إن لم تتزوج كالمتوفى عنها[٣١] لاحق ولدها بزوجها إلى قبل تمام السَّنتين ولو بساعة؛ وقيل: إلى أربع ولو أقرَّت أنَّه ليسه منه، لأنَّ إقرارها مبطل لنسب وارث ولا يلتفت إليه؛ وقيل: أوتي **عمر** بحامل ليحدّها[٣٢] فقال له **عليٌّ**: إن كان لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها؛ وقال **معاذ**: ليس لك عليها حدٌّ لأنَّها تعلم من نفسها ما لا تعلمه أنت، فخلاَّها فأتت بولد قد نبت أسنانه، فنظر في ذلك فوجد مقدار سنتين، فقال **عمر**: عجزت النِّساء أن يلدن مثل **معاذ**، لولاه لهلك **عمر**، فألحقه بنسب الأوَّل، ولم ينكر عليه أحد فسنَّ ذلك؛ وقيل: يلحق إلى ثلاث سنين؛ وقيل: إذا ولدت مطلَّقة بابن لأكثر من سنتين من يوم طلَّقها زوجها لم يكن

---

٣٠ - ب: «لاتِّفاقهم».

٣١ - ب: + «زوجها».

٣٢ - ب: «ليحلها» وهوخطأ.

الولد له إذا أنكره، لأنّها وضعته لما لا تضعه النّساء؛ فإن أخذت النّفقة حتّى وضعته فقيل: تردُّ منها نفقة ستّة أشهر لأنَّ الحمل لغيره فيرفع نفقته لأدنى ما يكون؛ وقيل: لا، لأنّها في العدّة حتّى وضعت. وإن طلّقها رجعيًّا ثمَّ ولدته لأكثر من سنتين ولم تقرَّ بانقضاء العدّة فإنّه لا يلزمه إلاَّ إن أشهد على رجعتها قبل انقضائها وعلى القول بأنَّ جماعها رجعتها ولو لم يشهد عليها، فالولد له إن كانت أمُّه على حالها، والصَّحيح ما مرّ.

ولو أنَّ مطلّقاً امرأته ثلاثا أو بائنا أتت بولد بعد ذلك لسنتين أو أقلَّ وبشهادة بولادته والزَّوج منكر للحمل، لم يلزمه ما لم يعلم أنّه خلا بها أو تصحّ به بيّنة، وقد أقرَّ به فحينئذ تجوز شهادتها بذلك، وثبت نسبه.

ومن لم يطلّق امرأته وجاءت بولد شهدت به امرأة، وهو منكر للحمل جازت أيضا وثبت إذ لا فرقة بينهما ولا عدّة عليها، وذلك إذا ولدته لستّة أو أكثر مذ دخل بها.

أبو عبيدة: لو أنَّ حائضا ثلاثا قالت: انقضت عدَّتها، فتزوّجت ثمَّ ولدت لأكثر من ستّة بعد دخول الأخير بها فالولد له؛ وإن ولدته لأقلَّ فهو للأوّل، لأنّه ربَّما رأت في أيّام حيضها غيضا فتظنّه حيضًا وليسه، فإذا شهدت موحّدة على الولادة لأقلّ من ستّة مذ تزوُّجها الأخير لزم الأوّل الولد وثبت نسبه منه؛ وقد قال الأكثر: إنّه يلزم الأوّل إن [٥٢٣] مات أو طلّقها ولو بائنا أو حرمت إلى سنتين ما لم تتزوّج، فذلك بعد تمام ستّة، أو يقرَّ الأخير بالدُّخول أو بالولد بعدها مذ تزوّجها.

فصل

إن ظهر حمل بامرأة صبيٍّ بعد موته قبل بلوغه لم يلحق به.

وإن طلّق خصيٌّ أو مات فكالصحيح في الولد، وكذا المجبوب إن كانا ينزلان، وإلاَّ لم يلزمهما كالصّبي وربَّ خصيٍّ ينزل ويلقح.

ومن طلّق امرأة قبل أنْ يدخل بها فتزوّجت وبان بها حمل عنـد الأخـير، فادَّعته من الأوَّل، وأنكر، فإذا علم أنـّه خلا بها أو بـيّن عليه، ألزم الولد إن أتت به لأقلَّ مـن ستّة مذ تزوّجها الأخير، وأقلَّ من سنتين مذْ طلّقهـا الأوَّل، وإن لم تقـم بذلـك بيِّـنة فهو ولدها، ولا حدَّ عليها.

ومن ترك وطء سريَّته واستبرأها ثـمَّ ولـدت دون ستّة لزمـه ولدهـا، وكـذا إنْ زوَّجها بعد ذلك، فأتت به كذلك، فإنَّه يلزمه؛ وإن أعتقها و لم تتزوّج فأتت به لأقـلَّ من سنتين فإنـّه يلزمه ولو نفته عنه ولا يُقبل قولها.

ومن تزوَّج امرأة فوجدها حبلى، فادَّعته منه وأنـّه كان يدخل عليها وأنكر، فـإنْ بيّنت ذلك ألزم الولدَ إن ولدته بأكثر من سـتَّة مُذ تزوّجها، وإن ولدته لأقـلَّ فولدهـا، ولا تحدُّ. **ابن محبوب**: من وطئ جاريته فأتت بولد، فإنَّه يلزمـه إن لم تـتزوّج، والولـد له إن تزوّجت بلا رأيه، وفسُد، وقال **أبو إبراهيم وأبو محمَّد**(٣٣): إنَّ الولد يلحق من الفاسد كالصحيح، ألا ترى أنَّ من تزوّج محرمته، وهما جاهلان بالنسـب والحرمـة أو بها، وعالمان به أو بهما، فأتت بولد فهو له.

ومن قال لولديه من امرأة من بطن: أحدُكما ليـس منِّـي، لزمـاه معـاً، ويلاعنهـا ويفرَّق بينهما؛ وقيل: لا لعان بينهما حتّى يرميها بزنى.

ومن تزوَّج امرأة فأغلق عليها بابا أو أرخى سـتاراً، فطلّقهـا ثـمَّ بـان بهـا حمـل، فقالت: إنِّي أقررتُ لم يمسَّني، لأنـِّي خفتُ أنْ يقول: إنـَّها مطلّقة، وقد مسّـها، وهـذا ولده، وأنكره فهو ولده، ولا يحدُّ لأنـَّها أقرَّت قبلُ أنـَّه لم يمسّـها. وقـد مـرّ أنَّ المطلّقـة إذا اعتدّت ثلاثا فتزوّجت ثمَّ ولدت لستّة مذْ تزوّجت بالأخير، فقيل: الولد له، وقيل: إذا تحـرّك قبـل المعتـاد مـن وطئـه، فهـو لـلأوَّل والأوَّل أكثر، واضح لثبوت الأصـل بالنسب، وإذا ثبت من الأخير لم يصحَّ انتقاله إلى الأوَّل، وإن لم تجـد حركتـه إلاَّ بعـد المعتاد لها من وطء الأخير، ووضعته لأكثر من ستَّة مذْ دخل بها فهـو لـه اتـِّفاقًا. وإن

---

٣٣ - ب: - «وأبو محمَّد».

أقرَّت أنَّه ليس من زوجها، وادَّعاه له فهو له؛ وتحدُّ إذا وضعت، وإن لم تصرِّح بزنًى ونفته عنه، وزعمت أنَّها أُكرهت، فالولد له، لأنَّه الفراش، وإن صرَّحت به ونفته، فإن أقرَّ به فولده وحدَّت.

وإن كابر امرأة عبدُها فولدت منه فالولد لها، والعبد عبدها. وإن ادَّعت امرأة أنَّ ولدها من فلان، وهي زوجته، (٣٤) أو مطلَّقة منه قُبل قولها إن كان الولد حيًّا، ولا يلزمها أن تأتي بقابلة تشهد أنَّها ولدته في حبال الزوج؛ فإن أقرَّ أنَّه لها لا له ولم يرمها بزنًى فالولد له، ولا ملاعنة بينهما إن دخل بها ولا يفرَّق بينهما؛ وإن رماها به لاعنها، وفرِّق بينهما والولد له؛ وإن طلَّقها ثمَّ أتت به لأقلَّ من سنتين منذْ طلَّقت، وقالت: إنَّه لها، وقال هو: ليس لها، فعليها(٣٥) الإتيان بقابلة عدلة تشهد أنَّها ولدته لأقلَّ منهما، فيثبت نسبه منه، وإن ادَّعى أنَّها ولدته لأكثر منهما كلِّف بيِّنة؛ وإن مات وأنكر ورثته الولد ثبت عليهم ما يثبت عليه في حياته إذا صحَّ النكاح. وإن مات وهي في حباله لحقه الولد ولا يلزمها إتيان بقابلة تشهد بذلك.

أبو سعيد: من تزوَّج غير بالغة هي ولا أترابها فدخل بها ثمَّ غاب عنها، ثمَّ قدم وقد جاءت بولد، فإنَّه يلحقه إن كانت بحدٍّ من تلد، ولو غيَّرت النكاح، ولا ينظر في غيبته إذا صحَّ الجواز فيما يمكن وجوب حكم الولد.

فصل

إذا انكسرت سفينة فيها حامل وغرق من فيها، فوجدت ميِّتة بالساحل بعد أيَّام، وتحتها ولد، فلا يكون لها ولا يرثها، ولا ينسب إلى أبيه، إلاَّ إن بُيِّن أنَّه ولدها.

وإن ادَّعت امرأة ولدًا لم تصحَّ لها ولادته، فقيل: يلحق بها على سبيل الإقرار به، وقيل: يلحق بالأب.

---

٣٤ - ب: «أو مطلَّقة» مكرَّر.

٣٥ - ب: «فعليه».

ومن تزوَّج امرأة فأتت بولد فقال: إنَّه تزوَّجها منذ أربعة أشهر، وقالت: منذ ستَّة، فالقول قولها. **ابن قريش:** إن أتت به(٣٦) لأقلَّ من ستَّة، وأقرَّ أنَّه ولده، لزمه بإقراره، ويلحق به، لا إن لم يقرَّ به.

ومن يجامع امرأة ويعزل عنها فتلد فالولد له. ومن غاب عن زوجته فولدت بعده أولادًا ولدًا بعد ولد، فالأوَّل لاحقٌ به اتِّفاقًا، وفيما بعده خلاف: بعضٌ ألحقهم به، لقوله (ص): «**الولد للفراش**». وبعض لا يلحق به من حملته بعد وضع الأوَّل، لأنَّه(٣٧) لا يمكن في التعارف وصوله من بعيد إليها، ولا يعلم به أحد.

وإن ماتت حامل، وقد خرج بعض ولدها وهو حيٌّ قبل أن يتمَّ خروجه، فلا يخرج من بطنها؛ فإن مات فيه، ولم يعرف أذكر أو أنثى ورثها عند **ابن عليٍّ** نصف ميراث كلٍّ منهما.

ومن تزوَّج امرأة على شهادة الله وملائكته(٣٨) فحرام، والولد ـ قيل ـ ولده، ولا صداق لها إن علمت أنَّه لا يجوز، وإلاَّ كان لها.

ومن قذف منيًّا في إناء فاحتملته زوجته، فحملت منه فلا يلحق الولد به!.

وإن أقرَّت مطلَّقة بانقضاء عدَّتها، ثمَّ جاءت بولد في أقلَّ من سنتين، فإنَّه لاحق بمطلِّقها ما لم تتزوَّج، ولو حاضت كمَا مرَّ.

وإن نُعي إلى امرأة زوجها فاعتدَّت وتزوَّجت وولدت، [**٥٢٤**] وصحَّت حياة الأوَّل أو قدم، فالولد للأخير، وهي زوجة الأوَّل؛ فإن خرجت منه بموت أو فراق ففي حلِّها للأخير خلاف، واختير عدمه، وقد مرَّ.

---

٣٦ - ب: «بها».

٣٧ - ب: «لأن».

٣٨ - ب: - «وملائكته».

أبو الحواري: إن ولدت امرأتان في موضع، وعندهما قابلة، وقد ولدتا غلامًا وجارية، ولم تدر واحدة منهنّ لمن الغلام منهما، فإن أخذت كلٌّ[39] منهما واحدًا، وصار بيدها، أو أخذت إحداهما فقط، فكلٌّ أولى بما في يدها عند **موسى**؛ وإن لم يتعرَّضا لهما، ولا عرفت كلٌّ ولدها لزماهما معًا، ويرضعانهما ويرثان من كلٍّ نصف نصيب الذكر، ونصف نصيب الأنثى؛ وترثان أيضًا من كلٍّ من الولدين ميراث أمٍّ، ويكون بينهما سواء.

ومن مات وله ولد وعبد، ولم يعرف أيّهما ولده، ولا بيِّنة، فهما ابناه في الحكم يرثانه ميراثَ واحدٍ.

وإن ولدت كلٌّ من يهوديَّة ونصرانيَّة ومجوسيَّة ومسلمة غلامًا في مجازة، ولم تعرف كلٌّ ولدها من غيره فالإسلام أولى بهم، ويجبرون عليه إذا بلغوا، ويقتل من أبى منهم ويرثهم المسلم، ويرثونه؛ وقيل: لا يرثهم.

وإن خرجت حبلى من عند أهلها فوجدت ميِّتة وصبيٌّ على صدرها، ولم يعلم أولدها أم لا، ولا حضرها أحد، قال **أبو زكرياء**: لا يلحق بها، ولا بزوجها كما مرَّ، وقيل: يلحق بها لا به.

فصل

من تزوَّج امرأة، ولم يدخل بها، ولا صحَّت خلوته بها، فجاءت بولد لأكثر من ستَّة، فلا يلزمه حتَّى تصحَّ، أو يقرَّ بها؛ وإن صحَّت ولم يجامعها، أو جامعها ولم ينزل لزمه ولو أنكره؛ وإن قضى حاجته في غير فرجها فسالت النطفة فدخلت فيه لزمه أيضًا إن كانت ثيِّبًا، وإلاَّ فقولان؛ وإن سالت حتَّى دخلت أوَّله، ولم يعلم هو أبلغت

---

٣٩ - ب: + «واحدة».

داخله أم لا، وادَّعت أنَّها بلغته لزمه الولد أيضًا إذا صحَّ عنده أنَّها دخلت فيه، لأنــَّه قيل: ينشف. قال **خميس**: وإن لم يصحَّ عنده ذلك فلا ألزمه في الحكم ما لم يصحَّ ومـا أولاه بالشبهة في هذا، ولا نحبُّ له أن يقطع أنَّه ولـده، ويورثـه مالـه، ولا أن ينكـره، وليقل: اشتبه عليَّ أمره، ولْيَدِن بالله بما يلزمه فيه، ويسعه ذلك في سريرته، وإن لم ينكر دعواها، ولا أقرَّ بـه فيما لا يسعه الإقـرار بـه وسعه ذلـك. وإن أصابتـه جنابة فمثها[40] بخرقة أو بغيرها[41]، فـأخذت ما هي فيه وأدخلته في فرجها، فحملت فولدت لذلك لزمه في الحكم لا عند الله في الأظهر.

---

٤٠ – كذا في النسختين.

٤١ – ب: «بغيرها».

الباب الثاني عشر

في الإقرار بالولد[٤٢] من زنًى أو تزوُّج

أبو المؤثر: من أقرَّ بولد من زنًى وصدَّقته أمُّه فلا يلحق به، وله الحجَر إن أحصن، وإلاَّ جلد؛ وإن تقاررا به و لم يذكرا زنًى فهو ولده لإمكان أنَّه تزوَّجها سرًّا؛ وقيل: إذا أقرَّ به منه وصدَّقته فهما مصدَّقان عليهما لا على الولد، ويكون تبعًا لهما، ويرثهما، ولا ينسب لأبيه؛ والصحيح ما مرَّ.

ومن زنى بامرأة فليس لها أن تقرَّ أنَّ ولدها منه.

ومن أقرَّ بولد من زنىً فإنَّه لا يرثه، ولا يزوَّج المحرمة، ولا يأخذ من الأمِّ.

ومن قال: فلانة زوجتي، لي منها أولاد، فمن ادَّعته أنَّه منِّي فهو ولدي، ثبت عليه إقراره، ولحقه نسبهم إن لم يكن لها زوج تلد على فراشه، كذا قال **ابن الحسن**؛ وقال **أبو الحواري**: إن ولدت امرأة لا زوج لها وأقرَّ رجل بولدها فإنَّه يرث الرجل، ولا يرثه هو إن مات صغيراً، إلاَّ إن بلغ فأتمَّ ذلك فإنَّهما يتوارثان؛ وإن مات الرجل وله أولاد سواه فورثوه معًا، ثمَّ مات الصبيُّ فلا يرثون منه إلاَّ ما ورثه من أبيهم إن مات في صغره. وجاء الأثر بجواز الإقرار بالولد وبالوالدين في أسباب الميراث لا إن كان منه[٤٣] زنىً على الصحيح. ومن أشهد جماعة أنَّ هذا الولد ولده من صلبه وقد أقرَّ به أوَّلاً أنَّه من زنى فالأوَّل يبطل الثاني.

---

٤٢ – ب: «بولد».

٤٣ – ب: «من».

وأجمعوا على أنَّ من أقرَّ بولد ولم يقل: من نكاح، أو من سفاح فهو ولده؛ واختلفوا فيه إذا صحَّ بعد هذا الإقرار أنَّه من زنىً، فقال الجمهور: الإقرار هو الأوَّل أنَّه ولده، وقال بعض: إنَّه غير ثابت، إذا صحَّ أنَّه من زنىً.

ومن زنى بامرأة سرًّا، ثمَّ أشهد على تزويجها وولدت له أولادًا لحقوا به، وتوارث معهم لِما مرَّ من لحوقه بالفاسد كالصحيح.

وإن اغتصب ملك مملكةَ آخر فاحتوى على جواريه، فوطئهنَّ فحملن منه فالجواري وأولادهنَّ ملك لأربابهنَّ، وألحقهم بالغاصب من ألحقَ أولاد الزنى بآبائهم على ما يجب في أولاد المماليك كما مرَّ. وقد تركت ما ذكر من الخلاف في ثبوت ولد الزنى والتفاصيل فيه لِما مرَّ من أنَّ الصحيح عند المغاربة عدم لحوقه بأبيه، إذ ليس بفراش، ولا حاجة لنا في نقله، وإن نبَّهنا على فساده.

الباب الثالث عشر

في لحوق الولد من الإماء

وقد أجمعوا على ثبوته من سيِّدها إذا أقرَّ بوطئها، لأنَّه فراش كالزوج.

ومن اشترى أمة معها ولدها فادَّعاه ولده، ولا بعل لها، ولا ثبت له نسب يلحق به حكم له به، ولا يقبل قوله إن كان لها زوج؛ وإن كان للولد أخ ولد معه من بطن ألحق به أيضًا كما مرَّ ولو أنكره، لِما قيل: إنَّه يستحيل أن تحمل في وقت من رجلين، إذ الرحم لا يقبل نطفتين مختلفتين في وقت إذا وضعتهما في ليلة أحدهما، في أوَّلها وآخر في أخراها، على ما جرت به العادة من وضع الحملين.

وإن أقرَّت أمة بولد لغير سيِّدها وكان يطأها ردَّ قولها، [٥٢٥] ولحق به؛ وإن أنكر وطأها فأتت بولدها فانتفى منه فإنَّه لا يلحق، وإن أقرَّ بوطئها أو علم منه فأتت به بعدما ملكها لستَّة ألحق به إن استبرأها، ولو نفاه.

ومن باع جاريته فولدت عند مشتريها ولدين أحدهما لأقلَّ من ستَّة بيوم، والآخر لأكثر منها به، فهما للبائع عند **أبي زيَّاد**، ونقض البيع، وللمشتري عند **أبي عبد الله**؛ وإن ادَّعاهما ونفاهما البائع فهما أبناء المشتري كعكسه، وإن نفياهما معًا، أو شكَّا فيهما فهما عبدان للمشتري كأمِّهما.

ومن وطئ جاريته فأولدها، ثمَّ تركها وقد أقرَّ عند الحاكم بولدها، أو عند عدلين، ثمَّ ولدت، وآخرين فأنكروهم، وأنكر وطأها بعد الأوَّل، وقالت: كلُّهم له، ولم يطأ في غيره، قال **أبو زيَّاد**: إنَّهم أولاده إذا أقرَّ بوطئها قبلُ؛ ولا يقبل قوله إن تركها، ولزموه بإقراره الأوَّل إذا لم يزوِّجها؛ وإن أراد تركها أشهد به؛ فإن ولدت بعدُ قبل مضيِّ ستَّة فهو ولدها، إلاَّ إن أقرَّ به، وقيل: يلحق به بعد الإشهاد إلى سنتين؛

وقيل: أكثر؛ وقيل: ما لم يزوِّجها. وإن مسَّ فرجها بفرجه أشكل حكمه إذا لم يدر ألتقى الختانان أم لا.

ومن أحلَّ لرجل جاريته فأصابها فلا يحلُّ له وما ولدت له، ويؤدِّي لها قيمته، ولا يحدُّ.

فصل

من اشترى أمة فأولدها، ثمَّ استحقَّت منه فالولد له اتِّفاقًا، ولزمته قيمته لمستحقِّها يوم ولد.

ومن أقرَّ بوطء أمته حكم عليه بولدها؛ وإن باعها وبان بها حمل فولدت في وقت يلحق به بطل بيعها، لأنَّه لا يجوز بيعها، وولدها في صفقة واحدة، لأنَّه حرٌّ. وإن باعها فأعتقها مشتريها ثمَّ ولدت على سنتين أو أقلَّ لحق ولدها البائع إن أقرَّ به أو بالوطء.

ومن باع حاملا فولدت عند مشتريها ابنًا ثمَّ آخر بعد ستَّة أشهر فادَّعاهما البائع فهما ابناه، وردَّت وردَّ الثمن، ولا يثبتان للمشتري، ولو ادَّعاهما.

ومن تزوَّج أمة على أنَّ أوَّل ما تلد حرٌّ، فأتت بولدين من بطن، ولم يدر المتقدِّم فحرَّان، وما بعده عبيد، ولا يجبر ربُّها على بيع أولاد أمته على أبيهم.

وإن كانت بين رجلين أمة يطآنها، فأتت بولد، فقال بعض قومنا: هو عبد لهما، ويحدَّان؛ وقال أصحابنا و**أبو حنيفة**: إنَّه ولدهما، ولا يحدَّان. فإذا تداول قوم جارية فأتت بولد، فقيل: هو للأخير منهم، وقال **الربيع**: للأوَّل؛ وإن وطئ شركاء أمتهم فولدها بينهم، ويرث من مات منهم، وعتقت بميراثه، ويردُّ على الورثة بقدر ما لهم من أمِّه في إرث أبيه إن ترك مالاً غيرها، وإلاَّ استسعاها غيره بقدر حصصهم منها، ويرث من كلٍّ ميراث ولد. ومن لا وارث له غيره حوى ميراثه.

ومن وطئ أمة فباعها فوطئها الثاني قبل استبراء فباعها فوطئها الثالث قبله أيضًا، والوطء كلّه في طهر واحد، فالولد للأوّل لأنَّ وطأه حلال، وقيل غير ذلك، وقد مرَّ نحوه.

وإن كان بيد مسلم ونصراني صبيٌّ، والمسلم يدَّعيه عبده، والنصرانيُّ ولده، فإنَّه يكون حرًّا، ويسلَّم للمسلم نصف ثمنه؛ وإن أسلم ومات ورثه الصبيُّ. وإن أتت أمة موحِّد وذمِّيٍّ بولد فادَّعياه معًا فهو بينهما؛ وإن قالت: هو ابن الموحِّد لم تحدَّ إذ(٤٤) لم تقذفه بزنًى، ولا يحدُّ؛ فإن أقرَّ أنَّه حرٌّ فهو ولدهما، وهو مسلم.

وإن اتَّخذ كتابيٌّ أمة على دينه فوطئها، ثمَّ أسلمت، وباعها المسلم، فأتت بولد فادَّعياه، فإن ولدته لأقلَّ من ستَّة مذ اشتراها فهو للذمِّيِّ، وإن ولدته لأكثر فهو للمسلم، وهو تبع لأمِّه، والإسلام أولى به في الوجهين؛ فإن أشكل أمره فالمسلم أولى به.

وإن وطئ ذمِّيٌّ أمته الموحِّدة نزعت منه، ويجبر أولاده منها على الإسلام إذا بلغوا؛ فإن أبوا قتلوا؛ وقيل: لا، ما ملكت؛ فإن عُتقت أجبروا عليه، وقيل بالوقف، وقيل: يحبسون حتَّى يسلموا أو يموتوا.

فصل

إن ادَّعت امرأة على ميِّت أنَّها كانت زوجته، وأنَّ ولدها منه، وبيَّنت أنَّه كان يقرُّ بذلك فإنَّه يرثه، ولو لم تكن بيِّنة على النكاح. وفي **الضياء**: ومن بيده جارية لها ثلاثة أولاد من بطون مختلفة، فقال أحدهم ولدي، ومات و لم يبيِّنه فإنَّها تعتق، ويعتق من كلٍّ ثلثه، ويسعى في ثلثيه.

---

٤٤ - ب: «إذا».

ومن أقرَّ بغائب عن مصره، وله حاضرون فيه، فإقراره به ثابت لازم لهم إن كان يولد مثله لمثله، وإلاَّ بطل. وإن ماتت مرضعة ولدًا ولم تقرَّ أنَّه ولدها لم يرثها في الحكم حتَّى تقرَّ به أو يشهر.

ومن له غلامان فأشهد أنَّ أحدهما ولده والآخر عبده، ومات، وغابت معرفتهما على الشهود أنفق عليهما من ماله حتَّى يبلغا، فإذا بلغا حبس عنهما ليصطلحا عليه، ولا يحكم به لأحدهما إلاَّ ببيِّنة أنَّه هو ولده.

ومن أقرَّ بولد مع ورثته، ولم يبيِّنه أذكر أم أنثى أخذهم الحاكم ببيان أنَّه أنثى، وإلاَّ ترك له ميراث ذكر؛ فإن عجزوا وقف له نصف ميراث كلٍّ منهما؛ فإن صحَّ أنَّه أنثى رجعوا عليه بالزيادة، وإن صحَّ ذكرًا رجع عليهم بالنقصان.

الباب الرابع عشر

في الملاعنة [٥٢٦] وحكم ولدها

فمن قذف امرأته بزنىً ولم يرفع إلى السلطان أمره، وأكذب نفسه واستغفر، فلا عليه فيها وإن لم يرجع عن قذفها حتّى صار أمرهما إليه، فلا رجعة له بعد؛ فإن شهد معه أربعة عدول بما قال برئ ورجمت إن دخل بها، وإلاّ تلاعنا وتأبّد تحريمها، والولد لها، ولها صداقها، وتعتدُّ؛ وقيل: إذا أكذب نفسه بعد الفراغ من الملاعنة جلد، والولد له؛ وإن صدّقته قبلها أو بعدها رجمت، ولا يتوارثان؛ وقيل: يرثها ولا ترثه؛ وقيل: عكسه.

وإن رماها بزنًى وانتفى من ولدها، ومات قبل الملاعنة فقال **ابن عبّاس**: تلاعن نفسها وترثه، والولد له، ويرثه.

ومن تزوّج امرأة فولدت لستّة فالولد له، فإن رماها وانتفى منه لاعنها، وثبت له ولو كارهًا ولها مهرها، ويفرّق بينهما؛ وإن ولدته لأقلّ منها فالولد لها ولا لعان، ويفرّق بينهما. ولا لعان بين مطلّق ومطلّقة.

وإن رمته هي بزنىً، وأشهدت عليه أربعة رجم، واعتدّت للوفاة وورثته؛ وإن لم تقم عليه أربعة جلدت، ولا تلاعن بينهما إذا قذفته وهي زوجته.

وإن انتفى الزوج من ولد فلا لعان ـ قال **أبو عبد الله** ـ بينهما بذلك، حتّى يقول: هذا ولدك من زنًى. وسئل عن ميراث ولد الملاعنة، فقال: إن دخل الزوج بها فهو ولده، وإلاّ فلأمّه.

الباب الخامس عشر

فيما تصدَّق فيه القابلة في الولد

قال **ابن محبوب**: تصدَّق إن كانت عدلة في قولها: ولد حيًّا أو ميـتًّا، لا في أنـه ذكر أو أنثى، ولا في أنّه مات قبلها، أو بعدها، إلاَّ بشاهدين سواها؛ ويقبل قول أمِّـه إن كان حيًّا أنّـها ولدته(٤٥) في حبال الزوج؛ وإن كـانت مطلَّقـة فـلا بـدَّ أن تشـهد عدلة أنّها ولدته حيًّا ثمَّ يلزمه؛ وقيل: لا تصدَّق في الولد إلاَّ إن شهدت به القابلة، أو صحَّ ولو بائنة؛ وقيل: تصدَّق إذا جاءت به في أجل يلحق فيه بأبيه إن كـان حـيًّا؛ وقيل: إذا أتت به في الوقت على كلِّ حال صحَّ.

ولا يقبل ـ قيل ـ قول القابلة: إنّه خرج حيًّا ثـمَّ مـات، وإن شـهد عـدلان أنَّ الذي شهدت على ولادته كان حيًّا، ولا تدري أمات قبل أمِّه أو بعدهـا ورثـت مـن أصل ماله إن كان له، وورث هو منها كذلك؛ وإن بيـَّن أنـه ولـد حـيًّا، ولا يـدري أذكر أو أنثى ورث نصف إرث كلٍّ.

ولا يقبل ـ قيل ـ قول الأمِّ أنّـها ولدته، ولو كانت في العصمة، إلاَّ إن شـهدت به القابلة. فإذا صحَّ لرجل أنّه دخل بزوجته فأتت بولد فقالت: إنّه ولده، فقـال **ابـن قريش**: إنّه يلزمه ولو أنكره، إلاَّ إن أحضر بيِّـنة أنّـها وضعتـه لأقـلَّ مـن سـتَّة. وإن طلِّقت فأتت به وقالت: أنا ولدته في أقلَّ من سنتين مذ طلِّقت، وأنكر هو، لزمها عنـد **ابن محبوب** أن تبيِّن.

---

٤٥ - ب: «ولدت».

وقيل: تقبل شهادة أمّه على رضاع وهي مرضعة، أو استهلال وهي قابلة إن كانت عدلة. ومن حضرتها قابلتان عند ميلادها، وماتت فيه، وقالت إحداهما: خرج الولد حيًّا، والأخرى: ميّتا، أخذ بقول الأولى.

أبو الحواري: إذا ماتت امرأة وبطنها يتحرّك ثمّ خرج ميّتًا فإنّه لا يرثها إلاّ إن خرج حيًّا، ولا عبرة لحركته بعد موتها.

الباب السادس عشر

في العقيقة وإخراج الولد من أمّه الميّتة

وقد روي أنّه (ص) عقّ عن **الحسن والحسين** شاة، فأكلوا وأطعموا وأهدوا، وأعطوا القابلة منها عضوًا وحلقت **فاطمة** رؤوسهما، فتصدّقت بوزن شعرهما فضّة في سابع ولادتهما، وقال: «**إذا أردت أن تعفّ الصبيّ فضع يمناك على وسط رأسه، وأذّن في يمناه، وأقم في يسراه، ثمّ اقرأ الفاتحة وآية الكرسيّ سبعًا، و﴿قل هو الله أحد﴾ كذلك، ثمّ تقول عند الذبح: بسم الله والحمد لله ولا إله إلاّ الله والله أكبر إيمانًا بك، هذه عقيقة عن فلان بن فلان، على ملّتك ودينك وسنّة نبيئك محمّد (ص)، ولا تكسر لها عظمًا، وفصّلها تفصيلاً**». والجارية في ذلك كالغلام، فإن شاء قسمها أعضاء، وإن شاء طبخها وقسم معها خبزًا ومرقًا. ولا تعطى إلاّ للمتولّين. وليقل في دعائه: «اللهمّ إنّك وهبت لنا ولدًا، وأنت أعلم بما وهبت، ومنك ما أعطيت، فاجعله بارًّا تقيًّا واسع الرزق، ومن شيعة محمّد وآله».

وقد روي أنّه (ص) ناول الذي يحلقه شقّه الأيمن فحلقه، ثمّ ناول **أبا طلحة** الشعر فقسمه.

واختلف في شعر بني آدم، فقيل: لا بأس به، وهو ظاهر، وقيل: مكروه؛ وعند **أبي سعيد** أنّه يخرج في اتّفاق أصحابنا أنّ شعور بني آدم المصلّين طاهرة، إلاّ إن عرضتها نجاسة، وبيعها مكروه إذ لا ينتفع بها لشيء، وما لا ينتفع به لا يجوز بيعه، وإن ثبتت في شيء منها منفعة بعد زواله عنهم لم يبعد جواز بيعه.

وأجاز المعالجة لإخراج الولد إذا ثبتت حياته من الميّتة بلا إباحة ضرر على ميّت، ولا على صبيّ؛ وقال: يخرج في قولهم أنّه محجور منه ما يحجر من حيّ على

التعمُّد في معنى الحدث عليه، إلاّ أنَّهم قالوا: إنَّ الخطأ في الميِّت لا يوجب الدية، وفي سائر الأحداث الميِّت والحيُّ فيه[٤٦] سواء، إلاّ أنَّه لا قصاص فيه، ولا قود.

٤٦ - ب: - «فيه».

الباب السابع عشر

في أدب الصبيان وغيره

وقد روي: «**زايلوا بين أولادكم في المضاجع لسبع، واضربوهم للصلاة لعشر**».

أبو سعيد: على الرجل أن يعلّم صغاره ومماليكه(٤٧) الطهارات والصلاة ولو لم يسألوه إذا علم جهلهم، وأمّا زوجته وكباره وغيرهم من أرحامه فأهون، ولا يلزم كهؤلاء، إلاّ إن رأى من أحدهم منكرًا أو تضييع فرض [**٥٢٧**] فينكر عليه إن قدر، ويرشد كلّ من سأله عن دينه، على ما علم منه، ويعينه على ما لم يعلم منه، والأقرب أولى لقوله تعالى: ﴿**قوا أنفسكم وأهليكم...**﴾(٤٨) الآية (التحريم:).

ومن له ولد جاوز عشرًا، فأمره بالصلاة فلم يصلِّ، وكان مِمَّن يضرُّ الناس في أموالهم، وأراد تعليمه فلم يفعل، فهل له أن يقيده بقيد يحتمله؛ قال **ابن أحمد**: لا أعرف فيه شيئًا، وإنّما عرفت أنّه يضرب أدبًا، وإن كان القيد ممّا يحتمله مثله فلعلّه كالضرب.

ويقال: إنّ الصبيّ تكتب له حسناته لا سيّئاته، فإذا أدرك كتب له وعليه.

ومن لقي صبيًّا فقال له سلّم لي على أبيك، فلا ضمان ـ قيل ـ عليه في ذلك، وليس هذا باستعماله.

---

٤٧ – ب: – «ومماليكه».

٤٨ – أ: – «وأهليكم».

وإن سقت امرأة ابنها دواء، وتريد شفاءه فمات منه، فقال **أبو الحواري**: لا يلزمها شيء؛ واختار **خميس** أنَّه إن عرف أنَّه دواء لما سقته إيَّاه(٤٩) فكذلك إن تعورف أنَّه مضرٌّ فلا نبرئها من الإثم والضمان.

وإن تألَّمت ضرس صبيٍّ، فذهب إلى من قلعها له، ثمَّ رجع الصبيُّ إلى قلعها منه(٥٠) فقال **أبو عليٍّ**: ليس عليه شيء.

وللمرأة استعمال ولدها بما يطيقه ما لم تمنع منه، ولها كأبيه ـ قال **أبو سعيد** ـ أن تضربه إن أبى من الدواء للرمد ضربًا غير مبرح إن خشي عليه منه الضرَّ، وكان الدواء صلاحًا له.

وروي: «**ثقّبوا آذان صبيانكم، خلافًا لليهود**». فإن ثقبت أذن ولدها بلا إذن أبيها ومات، فقال **أبو إبراهيم**: يلزمها لأبيه أو وارثه ديته، ولا ترثه. وإن اتَّفق الأبوان على تثقيب ولدهما فمات به فديته لوارثه بعدهما؛ وإن ثقب له غيرهما بلا إذنهما ففيه الأرش؛ وكلُّ ثقب نافذة؛ وقيل: يقاس كعبد يثقَب فيُنظر كَم ينقصه الثقب من ثمنه، فكذا للصبيِّ من ديته، كذا قيل عن **عزَّان**.

ومن ثقب ـ قيل ـ لصبيٍّ بلا إذن أبويه فمات فعليه ديته لهما.

وأجاز **أبو الحسن** تثقيب الصبيِّ بلا إذن أبويه للرواية السابقة، وقال **بشير**: لا بأس على أمِّه في تثقيبه، إلاَّ إن تقدَّم عليها أبوه، فإن تقدَّم عليها فثقبته في كلِّ أذن أربعة فعليها دية الأذن في ثلاثة، ويعدُّ الرابع جرحًا، ولو أنثى؛ فإن كان لها صداق على أبيه فله أن يحطَّ الدية عن نفسه منه إن كانت بيِّنة، وإلاَّ وقدر على أخذها منه أو من مالها كان له.

---

٤٩ - كذا في النسختين، ولعلَّ الصواب: «لو لم يعرف أنَّه دواء لما سقته إيَّاه».

٥٠ - كذا في النسختين.

وأجاز **ابن محبوب** تثقيب الجارية دون الغلام، ولو لم تشر الأمُّ على الأب؛ وإن ثقبت أذني ابنها أو غيره بلا إذن أبيه قال **أبو سعيد**: ففي الأمِّ قولان في ضمان الأرش له. ولا يجوز لغير أمِّه إلاَّ إن كانت وصيَّة ليتيم، وكان مصلحة له، ومِن أهله، فقيل: يسعها إن كانت رحمًا له كالعمَّة والخالة والجدَّة أشبه عند عدم الأمِّ لقيامهنَّ مقامها وعدم القائم به مِمَّن يستأذن في أمره. وإن كان له وصيٌّ من أبيه فلا تثقبه أمُّه إلاَّ بإذنه[٥١] إن قام بمصالحه لأنَّه في مقام أبيه، وإن ثقبته بلا إذنه سلَّمت الأرش إليه.

ومن أمرته أمُّ صبيٍّ أن يثقبه ولم يعلم أنَّ أباه أذن لها أم لا، لم يجز له ذلك في الحكم، ولو كانت ثقة، وأمَّا في الاطمئنان فإن علم منها أنَّها لا تدخل إلاَّ فيما يسعها فأرجو أن لا يضيق عليه ذلك فيه، وإن لم يعرف الاطمئنان وثقب بأمرها ولا أنَّها ثقة، أو غيرها فهل يلزمه الأرش؟ قال: عندي أنَّه إذا دخل بلا حجَّة فأروش العباد محجورة[٥٢]، ودية ثقب الأذن نافذة لكلٍّ، ولكلٍّ نافذة في عضو ثلث ديته، ولكلٍّ أذن نصف التامَّة.

فصل

وعن **عمر**: الصلاة على من عقل، والصيام على من أطاق، والحدود على من بلغ.

وعلى الصبيِّ أن يتخلَّص ممَّا أكل من الأموال؛ فإن مات ولم يفعل رجيت له السلامة، ولا تترك ولايته إن كان متولٍّ لأنَّه مرفوع عنه القلم؛ وقال **هاشم**: إذا تناول بعض أموال الناس ثمَّ بلغ فذكره فأرجو أن لا شيء عليه، غير أنِّي عناني ذلك فأعطيت؛ وقال **ابن محرز**: إذا ترك الصلاة، وأكل الأموال ثمَّ بلغ فليردَّها ولا بدل عليه؛ والأكثر أنَّ ما جناه بفيه أو بفرجه أو بلبسه فهو في ماله. وما ضمنه في صباه فما

---

٥١ - ب: «بلا إذنه».

٥٢ - أ: غير واضحة ورسمها: «حجورة».

علم به بعد بلوغه تخلَّص منه، ولا شيء عليه فيما لم يعلم به، وقد مرَّ ذلك؛ وقد جاء الأثر أنَّ ما أكله أو لبسه يلزمه في ماله، ويؤمر بأدائه إذا بلغ وذكره، وما أفسده بغير ذلك فلا عليه فيه.

وإذا رمى دابَّة فأضرَّها فقيل: لا شيء عليه؛ وقيل: عليه في ماله، وقيل: على عاقلته. وإن جمع مالاً بقمار فبلغ لزمه أن يتصدَّق به إن لم يعرف صاحبه، أو لم يجده؛ وجنايته ـ قيل ـ كلُّها خطأ على عاقلته، وقيل: لا تعقل إلاَّ ما بلغ خمسًا من الإبل. وإن قتل دابَّة أو أتلف عروضًا، فقيل: عليها؛ وقيل: لا تعقل المال.

الباب الثامن عشر

في اللقيط وأحكامه

وهو الطفل الذي يوجد منبوذًا، ولا يعرف له أمٌّ ولا أب(٥٣)، وحكمه الحرية، وولاؤه للمسلمين، ولزمهم أن يعقلوا عنه؛ فإذا وجد في دار الإسلام فحكمه حكمهم إجماعًا؛ فإن ادَّعاه ذمِّي وأقام عليه بيِّنة ما فحكمه حكم أبيه؛ وإن عرفت أمُّ اللقيط دفع إليها. وقال **أبو الحسن**: لا يعقل على من ربَّاه.

وقال **ابن عبَّاس** في [٥٢٨] ولد الزنى: «اِصنعوا به كموتاكم، وهو خير الثلاثة»، يعني هو وأبويه. وقال **قتادة**: كان فينا ابن زانية، وكان حميدًا، وقتل شهيدًا. ويجوز ـ قال **خميس** ـ أن يكون إمامًا في الصلاة، إن كان صالحًا وشاهدًا إن كان عدلاً، ولا يضرُّه فعل أبويه، ويدخل الجنَّة إن أطاع الله، وأن يكون حاكمًا إن كان أمينًا، وأن يزوَّج.

وإن طرحت زانية ولدها ثمَّ لم تعرف حاله، فإنَّه يلزمها ومعينها الإثم العظيم، وأمَّا الضمان فحتَّى تطرحه، فيما يتلف فيه، وعليها أن تجتهد في طلبه وتخليصه. فإن وجدته وآخر معه، ولم تعرف ايَّهما ولدها أخذتهما معًا، وقامت بهما، وتسأل(٥٤) عمَّا يلزمها فيهما وعن شأنهما؛ وإن تركتهما في تلف ضمنتهما؛ وإن طرحته في مسجد أو منزل قوم وكفله أحد ثمَّ مات، وتابت فلا نلزمها ديته. وإن مات قبل أن يكفله لزمتها لإخوته لأمِّه ولا شيء لها ولا لأبيه منها.

---

٥٣ - ب: «أب ولا أم».

٥٤ - ب: «وتسأله».

ومن وجد صبيًّا بمسجد فتركه فيه حتَّى مات، فإن كان يلتمس له قائمًا به فمات قبل أن يجده فلا عليه؛ وإن وجد قائمًا به وتعمَّد تركه حتَّى مات خيف عليه ضمانه. وفي الأثر: ومن خرج إلى فلاة حاملاً طعامًا لأهله فوجد منبوذًا وعجز عن حملهما معًا، فحمْله الطعامَ لمن يلزمه عوله أولى إن خاف عليهم والقيام بعولته ألزم؛ وإن قدر على حفظهما معًا والصبيُّ في مهلكة لزمه القيام بهما معًا.

فصل

إذا وجد منبوذ في دار الإسلام لزم المسلمين أخذه والقيام به على الكفاية، وإنَّما يلزم عالمًا به وعلى من أخذه أن يعرف حاله؛ فإن عجز عن القيام به أوصله إلى الإمام لينفق عليه من بيت المال كما يرثه؛ وقيل: ماله لمن تكفَّل به. ومن كفله ثمَّ أراد ردَّه فلا يجده. ومن أنفق عليه، وأشهد فله أن يرجع بما أنفق إذا بلغ، ولا شيء له عليه إن أنفقه لله. وأجاز **الربيع** لمن لقطه أن يشهد أنَّه يستخدمه إذا أدرك بقدر إنفاقه عليه. وإن وجده مسلم وذمِّي حكم به للمسلم في دار الإسلام. وإن وجده رجلان فتشاجرا فيه فلا يخرج من أيديهما إذا قاما بأمره، ولا يحكم به لأحدهما إلاَّ إن عجز الآخر عن القيام به؛ فإن استويا ترك في أيديهما إن قدرا؛ فإن تباعدت ديارهما حكم بالقرعة بينهما، فمن خرجت له كان معه، ويصله الآخر بنصف نفقته؛ فإن ادَّعياه أو أحدهما أو غيرهما أنَّه عبده كلِّف البيان.

وإن وجد عنده مال حكم له به، وأشهد له به[٥٥] لئلاَّ يذهب، وذلك إذا وجد في ثوبه أو على فراشه. وإن وجد قريبًا من موضعه لا على ذلك ولا فيه، ولا قربه لم يحكم له به، لأنَّه كاللقطة وفيه شبهة. وإن وجد على دابَّة وعليها مال فهما له.

ومن ادَّعى لقيطًا ولا منازع له قُبل قوله فيه إجماعًا. وإن ادَّعى نسبه مسلم وذمِّي، أو حرٌّ وعبد فهما فيه سيَّان عند **الشافعي**؛ وقال **أبو حنيفة**: المسلم والحرُّ

---

٥٥ – ب: «به له».

أولى من مقابلهما. وإن ادَّعاه رجلان، فبيَّن أحدهما أنَّه ابنه، والآخر أنَّه بنته، وهو خنثى، قال **أبو المؤثر**: إن بال من الذكر حكم به لمدَّعي ابنه، وإن بال من الفرج فلمدَّعيه بنته؛ وإن أشكل أريء القافة.

وإذا بلغ اللقيط فأقرَّ أنَّه عبد لزيد لم يقبل إقراره، وقال كثير أنَّ ميراثه لمن ربَّاه وأنفق عليه، وكثير أنَّ له أن يرجع عليه بذلك ولا يرثه؛ وقيل: لبيت المال؛ وقيل: للفقراء، قال **أبو الحسن**: وهو الأعدل إن لم يكن له رحم؛ وإن أوصى بماله كله جاز له إلاَّ إن كانت له زوجة أو رحم فتردُّ(٥٦) إلى الثلث؛ وقيل: تجوز وصيته إلى الربع الذي لها أو إلى النصف الذي للزوج، وجازت في الباقي؛ وكذا عند من يقول: لهما حصَّتهما، والباقي للجنس؛ وقيل: لا شيء له معهما وكلُّ المال لهما لأنَّ من له سهم في الإرث أحقُّ كما مرَّ.

أبو الحواري: إذا طرح حبشيٌّ في بلد فعلى أهله أن يربُّوه؛ فإن لم يجدوا له مربِّيا يجعل لزمهم بما قدروا عليه، ويشترون له شاة يرضَعها؛ وإن ضيَّعوه حتَّى مات لزمهم ديته لوارثه إن عرفوه ولو رحما وإلاَّ فللفقراء.

---

٥٦ - ب: - «أو رحم، فيردُّ».

الباب التاسع عشر

في اليتيم وأحكامه

وهو من مات أبوه دون بلوغه؛ ومن الدوابِّ من ماتت أمـُّه. وقد روي: «**من تولّى له أو لغيره فاتّقى الله فيه وأحسن إليه كان معي في الجنّة كهاتين** ـ فجمع بين وسطاه وسبّابته ـ، **ومن وضع كفّه على رأسه رحمة له كتب له ما أخذَت بكلّ شعرة حسنة، ومحيت له بكلّ سيّئة**». وأيضًا: «**اتّقوا الله في الضعيفين**» وهما اليتيم والمرأة، والأخبار فيهما كثيرة.

وقد فرض القيام باليتامى وأموالهم، ولا يسع الناس تركه، قال الله سبحانه(57): ﴿**وأنْ تقوموا لليتامَى بالقسطِ**﴾؛ فالقيام به لهم واجب على من لزمه بولاية أو وصاية أو وكالة. ويقام له ثقة، وإن بأجرة من ماله.

ولا يضرب على الصلاة؛ وجاز لأمـِّه ضربه [**529**] عليها. وجاز لمحتسب له إن خاف عليه من بروزه أن يهدِّده بالإساءة والضرب إن كان صلاحًا له؛ ولو ربطه وأراد به صلاحه لم يلزمه شيء، ولو أثَّر الحبل فيه من تجذُّبِه لم يلزمه ضمان؛ ولمعلّمه ضربه على التعلُّم والأدب لا غير. وإن كان في حدِّ الختان فأمر الختَّان بعض من يقوم به فلم يزد ولم ينل حشفته فمات فلا قصاص عليه، ولا دية، ولا على آمره؛ وإن أصاب حشفته أو زاد في ختانه فمات فديته عليه في ماله لا على آمره.

ابن محبوب: من أمر ختَّاناً يختن يتيمًا لا وليَّ له فسال دمه حتّى مات، ضمن الآمر إن لم يكن وليـَّه؛ وإن علمه الختَّان غير وليـِّه ضمنا معًا، لا إن لم يعلم.

ويلي أمر ختانه الحاكم إن وجد، وإلاَّ فالجماعة من اثنين فصاعدًا.

---

57 - ب: «تعالى».

الباب العشرون

في وجوب القيَّام لهم

ابن جعفر: من مات في مصر لا إمام فيه ولا حاكم بحقّ وترك أموالا وزوجة لها عليه حقٌّ، وعليه دين لغيرها و لم يجعل وصيًّا في ذلك واحتاج يتاماه إلى حافظ أموالهم ومؤنتهم، والغرماء إلى ديونهم، فإنَّه يحضر وليُّهم إن كان لهم مع الجماعة، وأقلُّها عدلان، والعالم إن كان في البلد فيفرضون لكلٍّ(٥٨) نفقته وكسوته بقدر حاجته، ثمَّ تشهدا معهم أو من كانوا عنده أنَّه أخذهم بالفريضة، وأنَّه يجريها عليهم من عنده ويأخذها من أموالهم، وبذلك قال **ابن محبوب**؛ فإن حفظت أموالهم أمهم أو ثقةٌ وإن من غير أوليائهم فله الأجر إن تطوَّع ﴿**وا لله يعلم المفسد من المصلح**﴾ (**البقرة: ٢٢٠**) ؛ وإن أقام لهم عدلان ثقة كان وكيلا لهم؛ وإن عدموا وأقام لهم الجائر ثقة فباع ما جاز له بيعه أن لو كان وصيًّا له فلا يلزمه ضمان، ونحبُّ له كما مرَّ أن يستتمَّ أمر الجائر بالجماعة، وإلاَّ فلا عليه.

أبو سعيد: إن كانت في بلد مِمَّن تقوم بهم الحجَّة ويظهرون أمرهم، لم تكن للجبَّار حجَّة ولا لداخلٍ بأمره إلاَّ فيما جاز فيه فعل محتسب، والجماعة أولى من الجبَّار لأنَّهم الحجَّة بعد الإمام؛ وإن قال أهل البلد لوكيل الجبَّار لا نتم لك ولا ننهاك أو لا ندخل في ذلك فدخل فيه بعد قولهم؛ فإن اِجتهد وأقام بالعدل فلا يضمن ولا نرى لأحد نهيه إن كان ثقة قويًّا، ولا نزعه وهو أولى، إلاَّ إن اِتَّهموه ولا له أن يكابرهم بأمر الجبَّار، لأنَّ أمرهم أولى منه؛ وإن كان ثقة و لم يدخل فيه بعد ثمَّ أقاموا غيره فأمرهم أجوز؛ وإن أقاموا له وكيلا و لم يعمل في ماله حتَّى أمر الجبار غيره ودخل فيه، لم يجز فعله،

---

٥٨ - ب: «لهم».

وأمرهم أحق وأجوز، وإن أقامه و لم يعلم[٥٩] بوكيلهم فتصرَّف فيه بجائر ثـمَّ علـم بـه فردَّ المال إليه جاز له ما فعل، قبل علمه بـه إن لم يغلـط أو يجوز؛ وقيـل: إذا لم يظهـر أمرهم بالقيَّام بالحكم ففعل الجبَّار بالعدل أولى؛ وقيل: لا حكم له عليهـم لقولـه تعـالى ﴿ **ولن يجعل ا لله للكافرين ....**﴾ **الآيـة** (النسـاء: ١٤١)، وظهورهـم هـو أن يقـدروا على الإنقاذ بلا تقيَّة ولا معونة منه؛ أو أنَّ يوليِّهم ذلك ويقويِّهـم عليـه فيكـون حينئـذ أولى منه؛ وإن تفرَّقوا وأقامت له كلّ طائفة وكيلا و لم تعلم كلّ مـا صنعـت أخـرى، فالأوَّل أولى ولا ضمان على الأخـير، ولا يـردُّ فعلـه إن لم يغلـط أو يجوز حتَّـى يعلـم بالأوَّل؛ فإنَّ الأمر له؛ وإن لم يكن عادل ولا جائر ولا جماعة فقام به صـالح؛ وإن مـن غير أوليائه مقام الوكيل وباع ما للوصيِّ بيعه وقبض الـثَّمن فضاع ثمَّ نازعـه اليتيـم أو المتطوِّع عليه لم يلزمه ضمانـه؛ وإن خـاف فسـاد مالـه؛ وإن لم يكـن وكيـل الجـائر أو المتطوِّع ثقة أو عرف بالخيانة، لم يجز له الدُّخول فيه ويضمن التَّلف، وأجاز **أبو سعيد** الاحتساب له؛ وإن من غير ثقة إلاَّ في دفعه لماله وقبضه فلا يجوز إلاَّ من ثقة.

وللحاكم أن يحكم ببيِّـنة المحتسب، وله ما للوصيِّ إلاَّ في اليمين؛ وقيل: لا يجـوز الاحتساب إلاَّ عند عدم الحكَّام، وجوِّز كما مرَّ عند عدم الوصيِّ والوكيل.

فصل

إن كان اليتيم مع أمِّه أو قائم به واحتاج إلى مؤنة ولا له إلاَّ الأصل، ولا في بلده عدل، فإنَّه بأخذه له ذلك ويضمنه إلى وقت يبيع فيه منه وهو أقـرب مـا يقـدر عليـه، ويبيع بعلم من ولـيِّه أو من الصُّلحاء، ويشهدهم أنـَّه أخذ له وبـاع مـن مالـه بعلمهـم؛ وإن لم يحضروه قام وأنفق عليه ممَّا باع فإذا بلغ ونازعه فيما باع فصحَّ أنـَّه كـان معـه بقدر ما يمكن أن يذهب في مؤنته مثل ما باع، فلا يدركه به ولا بثمنه؛ فإن شاء حلفه ما خانه.

---

٥٩ – ب: سقط جملة «أقاموا له وكيلا... وإن أقامه ولم يعلم» لانتقال النظر في أقام.

أبو المؤثر: يباع ماله في مؤنته إذا لم يكن حاكم برأي الجماعة؛ فإن باع أصله بلا إذنهم فكبائعه بلا حاكم، ويردُّ بيعه وله قدر ما أنفق عليه إلاَّ إن وجد حاكما ولم يجد قائما بذلك فباع، جاز له ولا عليه إذا صحَّ أنَّه كان في عياله، وأكل قدر ثمن ما باع.

أبو الحواري: إذا بلغ وطلب ما باعه المحتسب كان له، ولا يجوز بيعه، ولا يجوز بيع ماله، إلاَّ بوصيٍّ أو وكيل، ويرجع المشتري على البائع وهو على اليتيم إن أخذه بفريضة، وإلاَّ ولا أشهد على كفالته لم يلحقه بشيء، وقال في موضع: إذا بلغ فطلب ما أدَّى عنه وصيُّه إلى الجبار أو طلبه ورثته إن مات قبل بلوغه لزمه ردُّ ذلك؛ وإن أخذ الجبَّار ماله وله وصيٌّ أو وكيل فخاف عليه أن يذهب فصالح عنه منه بأقلّ ممَّا خاف أن يذهب منه بِاجتهاد جاز له.

الباب الحادي والعشرون

في مخالطة اليتامى وأدبهم ونفقتهم وما يشترى لهم

قال الله سبحانه ﴿**ويسئلونك عن اليتامى ...**﴾ الآية (البقرة: ٢٢٠)، **أبو المؤثر** لا يخالطهم [**٥٣٠**] إلاَّ من كانوا في حجره ويعولهم، **ابن محبوب**: إن كان في غلّته سعة للخادم والضّحية وثياب العيد أعطى ذلك بالقصد، ويتّخذ له منيحة للبن وإلاَّ فلا له إلاَّ نفقته وكسوته.

ومن بحجره يتيم وضحّى له سمينة ولنفسه هزيلة كره له خلط لحمهما في الطّبخ، إلاَّ إن علم أنَّ تفضّله عليه أكثر ممَّا يأخذ منه، والمراهق إن صلحت مخالطته وفيها توفير عليه في الطّعام وغيره، جازت لمنصفه ولمن كفله أن يخلط حبّه بحبِّه ويأكلان معا، ما لم يأخذ أكثر ممَّا يعطيه. ولوكيل اليتيمة أن يحليها من مالها بلا إسراف إن وسع حليها؛ وإن لمن يكن لمال اليتيم شرب أطنى له ماء إن وجده، وإلاَّ اِشترى له، وللحاكم إذا طلبت أمُّ اليتيم أو من يكفله أن يأخذه بالفريضة أن يوقفه بين يديه إن كان غلاما، وينظر مع العدول كما مرَّ كم يستحقُّ؛ وإن كان جارية شهد له بقياسها فيفرض لكلٍّ؛ وقيل: لا يفرض على شهادة العدول به بل على رويَّتها وصفتها وقياسها، ويفرض وحده ولا يحتاج إلى غيره، لأنّه منه حكم.

فصل

من عليه ليتيم شيء وله فريضة فقال: أدّيت ما عليَّ فيها له، فلا يقبل منه إلاَّ بيِّنة، فإذا أقامها أنَّه أعطى حبًّا ولا زراعة لليتيم، وقال: إنَّه من زراعتي فهو مصدَّق لأنَّه المعطي كان وكيلا أو غيره.

أبو المؤثر: إن قال الوصيُّ هذا من مالي قبل أن يسلّمه، وأشهد قُبل قوله ولو لليتيم زراعة؛ وإن سلّم الفريضة إلى كافل به حبًّا أو غيره فلا يقبل إن قال من ماله إلاّ ببيِّنة؛ وإن أخذته عمَّته وتنفقه من غلّته ولا تكفيه قال **أبو عليّ**: إن أنفقت عليه بإمام أو قاض أو جماعة طرحت نفقته من غلّته، وتبعته بالباقي، وإلاّ فعليها تسليم ما بيَّنته أنَّه من غلّته إليه؛ وإن طلبت أن تأخذه بالفريضة وخالته بدونها؛ فإن كان لا يعقل الخيار جعل في أصلح له منهما وأرفق به وينفق عليه من ماله؛ وإن كان يعقله فحيث اختار؛ وإن لم تجد العمَّة بيِّنة بالفريضة وعندها أنَّها تنفقه من ماله فعليها أن تحلف له: مالك في يدي اليوم حقٌّ إن لم تكن له بيِّنة على ما صار بيدها من الغلّة.

ومن ترك يتيمين وأمَّهما ومالا أفضل من مهرهما، فقال لهما وليّهما: إنّي أسلّمه لكِ تأكلينه وعليك مؤنتهما ولك فضلة غلّته، قال **أبو عليّ**: ينظر في المؤنة والغلّة؛ فإن كانت تكفيهما سواء فليس لهما؛ وإن كان فيها فضل فليحفظه لهما، وجاز لوصيِّه أن يبيع ماله لنفقته؛ وإن بلا مناداة إن كان برأي الحاكم وبوفاء في الثّمن.

أبو سعيد يستحبُّ لذوي اليتامى أن ينفقوا عليهم من أموالهم ولا يأخذونهم بالفريضة، لأنَّها تحتاج أموالهم وأكثر ما يؤخذ عن الحاكم أنَّهم بفروضهم مع قائم بهم بفريضة، وإختير أن يراعى الأصلح لهم بلا مضرَّة عليهم ولا عليه، وقد مرَّ أنَّه يجوز له إن اِشتغل بأمورهم عن معيشته أن يأكل من أموالهم بالفرض، ويكون دينا عليه؛ فإن أيسر ردّ لهم وإلاّ عجز وحيي له، والأحسن أن يوصي به.

أبو سعيد اِختلف في دفع مال اليتيم إلى أمّه لا على فريضة وبلا حاكم، فقيل: إذا لم يكن له مال وكانت تفضّل عليه جاز مطلقا؛ وقيل: إن كانت ثقة أو بحاكم.

فصل

جاز صبغ ثياب اليتيم إن كان يسرُّه ولا يضرُّه ويسعه ماله، وكان من صلاحه وشراء النَّعل والدهن[٦٠] والطِّيب له، ويتعاهد اللحم في كلِّ شهر ولو مرَّة، أو بالنَّظر، ويشتري له في الأعياد الحنَّا والجوز وما اِعتاده عند أبيه إن وسعت غلَّته ذلك وإناء شربه، وجفنة لعجنه، والفراش، والوسادة، والقدر ونحو ذلك؛ وإلاَّ فالأولى ما لا بدَّ منه، وما ضاق عليه ماله ترك إلى ما هو أفضل منه وأنفع؛ وإن مرض جاز لوصيِّه أن يشتري له الغذاء الغالي والدَّواء وما يخاف في تركه ضرَّه وهو لازم ويفعل له ذلك؛ وإن من غير فضل؛ ولو[٦١] من قوته أو أصل ماله لا ما كان ترفُّها وتفكُّها، إلاَّ من فضل الغلَّة بلا مضرَّة؛ وتجوز المصالحة في ماله إن كانت أقرَّ له في الجائز لا في الحكم، وليس لمن له الفريضة في ماله إلاَّ ما فرض له الحاكم أو الجماعة إن كان حبًّا فحب؛ وإن كان تمرا فتمر؛ وإن أراد اليتيم أن يسلِّم من فريضته دراهم بقيمة الحبِّ أو التَّمر برضى مستحق الفريضة جاز إن كان أوفر لليتيم؛ وإن رفع ذلك إلى الحاكم فليس له إلاَّ ما فرض له على السِّعر أو أرخص[٦٢]؛ وإن دفعت إلى من يكفله فينبغي للحاكم أو الجماعة أن يشهدوا على قبضها من ماله لكذا وكذا شهرا، فإنَّه أحزم وأحوط، ولا يجعل إلاَّ عند من يؤمن عليه وعلى ماله، وإن لم يوجد له رحم ولا ثقة يقوم به إلاَّ بأجر اِستؤجر له إن وجد وإلاَّ قام الصُّلحاء به؛ وإن جعلوه عند ضعيف في أمانته كانوا عينا عليه؛ فإن رأو تضييعا حضوا على إقامة العدل ومنع الجور، ولا يكلَّفون إلاَّ طاقتهم بممكن، ولهم في ذلك مع صدقهم أعظم الأجر.

٦٠ - ب: - «الدهن».

٦١ - ب: «وإن».

٦٢ - ب: «رخص».

الباب الثَّاني والعشرون

في وصيِّ اليتيم ووكيله ومالهما في ماله

لا يجوز في الحكم شراؤه من وصيِّه إلاَّ إن صحَّ أنَّه باعه فيما جاز بيعه فيه، وأجازه **أبو سعيد** في الاطمئنان إن كان ثقة لا يبيعه إلاَّ في ذلك، وجاز شراء عروضه وحيوانه من ثقة [**٥٣١**] محتسب له ومنع في حيوانه إلاَّ بوصاية أو وكالة.

ومن جعل لوصيٍّ ولده ثلث غلَّة منابه يتوسَّع فيه لَمَّا لزمه فيه وعليه، وقبل وصايته لم يثبت له فيه بعد وفاة الأب؛ وإن سمعه يقرُّ بالصَّداق فلزوجته أو بحقٍّ لأحد، وأوصى أن يعطى ذلك عنه من ماله؛ فإن كان وصيًّا في قضاء ما عليه كان له وعليه؛ وإن كان وصيًّا لليتيم فقط لم يكن ذلك له ولا عليه؛ وإن رفع الميِّت اليمين عن كلِّ من أقرَّ له بدين أو وصيَّة فقيل: ترفع عنهم؛ وقيل: لا والأوَّل أولى.

وإن جعل كفالة ولده إلى زوجته وائتمنها على عوله فليس للوصيِّ أن يصدِّقها فيما تقول إنَّه يحتاج إليه، إلاَّ بحاكم أو عدول، ويسعه في الإطمئنان إن رجى صدقها؛ وإن أوصى بدين أو وصيَّة مريض عاقل ولم يحضر له وكيلُ يتيمه وأخبره بذلك أخو اليتيم البالغ وأمينتان وأحدهما وصيته في قضاء دينه وزوجته، فهل للوكيل أن يسلِّم إليهم إنفاذ الوصيَّة من جملة المال، وفيه مناب اليتيم بقولهم؟ قال: أمَّا في الإطمئنان فيسعه بقول الواحد الثِّقة، وأمَّا في الحكم فلا إلاَّ بعدلين أو نحوهما؛ وقيل: ليس لوصيِّ اليتيم أن يشتري له مالا إلاَّ إن كان شفعة له في مشاع، وجاز له القرض من ماله إن كان فقيرا، إلاَّ إن كان غنيًّا، إلاَّ إن اِحتاج إليه واضطرَّ؛ وإن اِستأجر له مرضعة ووجد أخرى بلا أجرة نظر الأصلح له؛ وإن أراد بيع ماله ولا يلزمه فيه درك من مشتريه قال له عند العقد: أبايعك هذا ولا علم لي به ولا ضمان عليَّ في دركه وظهور عيبه، فحينئذ لا ضمان عليه ولا على اليتيم، وحفظ **ابن خالد** إجازة بيعه بلا

مناداة إن رجى له فيه صلاحا، ولا يشتري له من الشَّفيع إلاَّ مشاعا؛ وإن باع ماله برأيه ثمَّ قال: بعته بأقلَّ من ثمنه، وطلب ردَّه، فقيل: بيعه جائز لا يردُّ؛ وقيل: لا يباع ماله إلاَّ بالنّداء؛ وإن اِحتاج إلى بيع ماله في مؤنته ولا وكيل له، قال **أبو الحواري**: لا يوكل له إلاَّ الثّقة إن وجد، وإلاَّ كان عند أمّه وفرض له الحاكم، ويبيع ماله فيما وجب لها من الفريضة إن وجد، وإلاَّ فالجماعة، وأمرُ وكيلِه جائز عليه فيما حكم له؛ وقيل: ليس له أن يهدم بيِّنته إذا اِستخلف على حقّه، فإذا بلغ وقامت له بيِّنة به فهو له؛ وقال **عزَّان**: لا يجوز له أن يؤاجر أرضه تشقُّ فيها قناة أو ساقية، لأنَّه لا يدري ما يحدث بعده إن مات، فتثبت على اليتيم بموت الوكيل أو البيِّنة فتثبت عليه في أرضه؛ فإن فعل وأكثر من بيِّنة واستوثق لم يلزمه إن نفع اليتيم ذلك؛ وإن أعطى أرضه من يزرعها وفيها نخل إذا زرعت شرب، قال **أبو الحواري**: إذا كان يصلحه الصَّلاح بقدر ما يصلحه من المرفق من الزِّراعة جاز له؛ وإن كان الرِّفق أكثر من الصَّلاح لم يجز له حتَّى يعطيه الفضل أو الحصَّة من الزِّراعة، وليس له أن يذهب شيئا من ماله.

فصل

قيل: لا يشتري وصيّ يتيم له أصلا بدراهمه؛ فإن فعل خيرا إذا بلغ فإن أتمّه كان له وإلاَّ فلوصيِّه وضمن له دراهمه إن لم يكن شفعة مشاع كما مرَّ، وجوِّز عليه أيضا ما أخذ له من الشَّفع التي بالمضار بغير مشاع، ومنع، وأجازوا له أن يبيع أصله ويشتري له مثله أو أفضل منه إن رآه أوفر له، ومنعه بعض، وكذا الخلاف في القياض بماله أصلا بأصل، وكذا في القسم بالخيار، وفي زراعة ماله، من وصيِّه وإصلاحه منه، فأجازه بعض ومنعه بعض؛ وإن باع ماله بنسبة ضمن إن لم يف؛ وإن باعه بمساومة وغبنه العشر انتقض وتمَّ إن كان أقلَّ، وليس للحاكم أن يبيع أصله إلاَّ بالنّداء أربع جمع كما مرَّ، وجاز للوصيِّ وإن بدونه إن رآه أصلح، وكذا الوكيل، ولا يزوِّج أمته ولا يطلّق زوجته ولا زوجة عبده؛ وقيل: يزوِّجها لا عبدَه؛ وقيل: لا يزوِّجهما وقد مرَّ ذلك، ولوكيله أن ينظر أصلح له ولماله؛ فإن حمله إلى منفق فيه؛ فإن حمله مع غير ثقة

ضمنه إن تلف إلاَّ إن كان بغالب، والأحسن لمن أبتلي به في هذا الزَّمان أن لا يخاطر به وينظر له أوفر في بلده ولو رجى أكثر منه في غيره مع الخطر؛ وإن حمله على غيره وكان أوفر فصلاح له؛ وإن باع ماله غير وصيِّه ثمَّ طلبه بعد بلوغه كان له إلاَّ إن بيِّن أنَّه أنفقه في مصالحه أو ماله، فحينئذ يثبت عليه بيعه إن كان البائع ممن يقوم بمصالحه، وجاز أن يشتري من هذا المال ويوكل منه ممن كان بيده، لا أن يبيع في خراج، وشراؤه مِمَّن صحَّت وكالته إن قال إنَّه باعه في مؤنته وكان ثقة، حتَّى يعلم أنَّه بيع لا في لازم أو فيما لا يباع فيه، وقال **ابن محبوب**: إن كان له حبٌّ أو غيره ولا نفاذ له إلاَّ في البحر ولم ينفق في موضعه وخاف تلفه وصيُّه فحمله فيه وتلف فإنَّه لا يضمنه؛ وإن ترك له أبوه مالا في بلاد الزِّنج فلوصيِّه أن يوكل ثقة في قبضه ويوصله إليه في البحر؛ وإن تلف فيه فلا يضمنه وصيُّه أيضا لأنَّه لا يصله إلاَّ منه إلاَّ إن ضيَّع، والمحتسب له كوصيِّه أن يزرع له أرضه ويفسل له صرمه ولا يلزمه ضمان ما مات من ذلك إن رجى فيه صلاحه؛ وأن يبيع له صرمه ويطعمه إن اِحتاج إليه؛ وإن وكَّل عليه [**٥٣٢**] أبوه امرأة وأراد شركاؤه المقاسمة فلها أن توكِّل ثقة يقاسمهم إن كانت لا تبرز إليهم، وإن أنافت شجرته ولو على مال وصيِّه فله قطعها برأيه، ومن عنده أمانة له ويسلِّم منها لمن يكلِّفه بقدر مؤنته وسعه؛ وإن اِستحله بعد بلوغه فأحلَّه وقبل منه فلا رجعة له بعد على الأمين، وفيها خلاف إن لم يقبل حلّه، ولوصيِّه أن يقضي عنه دينه إن بيَّن، ويدفع زكاته، ولا يحطُّ عن المشتري ماله بلا عيب يصحُّ فيه، ولا يقبله إلاَّ إن رأى الحطّ والإقالة أوفر له مخافة الدرك، والقول قوله فيما يدَّعي من الدَّفع حتَّى يصحَّ كذبه؛ وإن اتُّهم حلف، وله أن يُسكن معه رحمه بلا أجرة إن رآه صلاحا له، ولم يخف منه عليه[٦٣] ضرًّا، أو إن لم يقدر على إصلاح نفسه إلاَّ بماله فنفسه أولى؛ وإن أقرَّ أبوه لامرأته بحقٍّ فأراد وصيُّه أن يصالحها ببعضه بلا يمين جاز له إن رآه أوفر له، فإذا اِرتفع أمرهم إلى الحاكم فلا بدَّ من اليمين، وقد قضى بعض عن الميِّت، ولا يحلف أحدا على حقٍّ له وعليه فيسعه أن يصالح بلا يمين، ومنع **أبو سعيد** بيع أصوله

٦٣ – ب: «عليه منه».

إلاَّ ما ينفذ في وقته لقضاء دين أو قوت يوم لا غير.

ومن أوصى في ولده إلى رجل أو امرأة أجاز له الحاكم ذلك، غير أنـَّه ليس لـه أن يسلم مال يتيم إلى معروف بخيانة، بل يقيـم لـه ثقـة؛ وإن كـان لـه وصيَّـان فمـات أحدهما أقام معه آخر، وليس للوصيِّ أن يوصي فيما أوصى فيه إلى غيره إلاَّ إن أذن له الموصي، ولا لوكيل الحاكم أن يؤكل غيره ولا له أن يجعل له ذلك.

فصل

سئل **أبو سعيد**: هل يجوز أن يعطى من نخل اليتيم لعامل على جمع ثمرتـه وحملهـا إلى منزله بقدر ما لو كان لبالغ أعطى نفسه؟ قال إذا كان في عادة البلد لا يلزم، وإنَّما هو على ربِّ المال، وكان في تركه الضياع أو النُّقص فيه، فلا بأس بالأجرة على ذلك بقصد واجتهاد، وخوص نخله وسعفه وحطبه، ولا بأس بدفعـه لكـافل بـه إلاَّ إن كـان بيعه أوفر وأصلح له من دفعه في مؤنته، ولا يباع أصله إلاَّ فيما لا بدَّ له منه كمـا مـرَّ؛ وإن حدث له مال وله وكيل فهو وكيل فيه أيضا وكاليتيم الغائب.

أبو الحواري: إن لم يكن لمعتوه أو يتيم وكيل، فليس على الحاكم أن يجبر أحـدا على الوكالة له، بل يلي ذلك بنفسه إلاَّ فيما لا يمكن له، فله أن يأمر الثقة بالقيَّام فيـه، ويجبر عليه، لأنَّ السلطان ولـيّ من لا وليَّ له.

الباب الثالث والعشرون

في الاحتساب لليتيم

فإنَّه كما قال **أبو سعيد:** يقوم مقام وصيِّه في مصالحه فيما يخرج منها في النَّظر والصَّلاح ما دون الأحكام، وإثبات الحجَّة عليه فيما يزيل من ماله، قيل له: إن القياض به وبيعه والشِّراء له إذا رآه أصلح له أيجوز له فعل ذلك له ؟ قال: نعم، ولا يكون تركه لشفعته مزيلا لحجَّته منها، ولا يجوز (٦٤) أن يختتنه إن كان له وصيٌّ أو وليٌّ؛ فإن فعل بلا إذنه وسال دمه حتَّى مات لزمته ديَّته كما مرَّ؛ وإن لم يكن له ذلك وكان مِمَّن يقدر عليه وصلاحا له، وفي الحدِّ الذي يختتن فيه مثله لم تلزمه، ولعلَّ بعضا يذهب إلى أنَّ الصَّبي غير متعبِّد بذلك، ولا حسبة ليتيم فيما يتولَّد عليه فيه ضرٌّ، وإذا طبخ قيل صبيٌّ وإن غير يتيم تمرا وعصره في وعائه ونواه نبيذا، فإنَّه لا نيَّة له إذا كان ذلك في إتلاف ماله، والمحتسب له أن يأخذ ذلك النَّبيذ ونحوه ويرفعه له ويمنعه منه، إلى أن يصير خلاًّ ينتفع به. وجازت الحسبة لإزالة الضرِّ والقيَام باليتامى من كلٍّ إلاَّ في تسليم أموالهم وقبضها فلا يجوز إلاَّ من ثقة، وللحاكم أن يحكم بما أصحَّه المحتسب ببيِّنة عن المنكر؛ وإن أطنى نخل اليتيم فللمطني قطع الخوص اليابس إن تعورف في البلد أنَّه له، وإلاَّ لم تجز إباحته له من وصيٍّ أو وكيل أو محتسب إلاَّ ببيع؛ وإن لم يكن له واحد منهم واحتاج رجل إلى طناء شيء من نخله، فقوَّمه بالعدل وأطنى نفسه، وأنفذ الثَّمن في صلاح اليتيم وماله جاز في الاطمئنان إن كان صلاحا له، لا في الحكم، وتكون الدَّراهم عليه ضمانة لا أمانة ما لم يقبضها منه له ثقة كوكيل أو محتسب، وعليه أن يخرج زكاته؛ وقيل: له لا عليه؛ وقيل: لا له ولا عليه.

أبو سعيد: قيل إذا لم يكن له وصيٌّ ولا وكيل واحتسب له ثقة وقام بمصالحه

٦٤ - ب: + «له».

جاز، وثبت فعله إذا صحَّت ثقته، ولا يضمن في الحكم ما باع من الغلاَّت بكيل أو وزن، وكذا العروض و طناء الثّمار والمياه، وكراء المنازل دون زوال الأصل، والحيوان إذ لا يجوز في الحكم(٦٥) بيعهما إلاَّ من وصيٍّ أو وكيل من حاكم، كان المحتسب له رجلا أو امرأة، أُمًّا أو غيرها، وليًّا له أو غيره.

وجوِّز بيعه لحيوانه إن كان ثقة، واِختاره بعض لعروض التّلف له واِحتياجه، ولا يجوز له ما ذكر إن لم يكن ثقة وهو ضامن له فيه. وإن كان مع أمِّه فباعت من أصله لمؤنته وحاجته، جاز الشراء منها؛ وإن لم تكن ثقة إن أمنت وقد اِحتاج؛ وقيل: لا، ولا يشتري إلاَّ من ثقة؛ وقيل: لا يجوز بيعه إلاَّ من وصيٍّ أو وكيل ثقة كما مرَّ.

وفي الأثر: ومن بيده نخل اليتيم فأطناه رجلا ويأخذ منه شيئا فشيئا ولا يكتبه، فعند المحاسبة لم يعرف كم دفع ولا كم بقي، فأمَّا في الحكم فعلى الرَّجل تصحيح ما دفع وإلاَّ فالحقُّ عليه، وعلى القائم أن يتحرّى لنفسه فيما قبض منه لا على مال اليتيم؛ وإن نسيًّا أصل الحقِّ لزم [٥٣٣] الرَّجل التَّحري لليتيم والخروج من حقّه إلى ما يطمئن إليه قلبه، وعلى القابض التَّحرِّي والخروج إلى الدَّافع إليه؛ وأن يتحرَّى قدر ما بقي على الرَّجل ويجزيه، فإذا كان ما قبضه قد صيَّره في مصالح اليتيم بالعدل لم يكن له إلاَّ حقُّه؛ وإن كان في حِجر أمّه ولا وكيل له وقامت به، فلها عند **بشير** أن تبيع من ماله في مؤنته؛ وإن كان له حقٌّ على رجل فأراد أن يدفعه إلى أمِّه فليحضر عدلين يفرضان له قدر ما تحتاج إليه ويأمرانها تستدين عليه وتطعمه وتكسوه ويدفعه إليها إن لم تُعرف بخيانة؛ وقيل: إنَّ الأم تقوم مقام الأب في الأولاد بعد موته، وعليه فلها بيع ماله في مصالحه، فإذا وجب البيع والثَّمن على المشتري ففي تسليمه خلاف، والأكثر أنّها تؤمر بأن تستدين له وتنفق عليه شهرا ثمَّ ينظر السعر ويسلّم إليها بقدر ما أنفقت عليه؛ وإن لم يجد القائم به من يدين منه أنفق عليه من ماله جاز له، وطريق الحكم أثبت للمشتري إن قدر عليه.

---

٦٥ - ب: «في الحكم لا يجوز».

الباب الرَّابع والعشرون

في مال اليتيم وإخراج زكاته والانتفاع منه

فمن رأى شيئا عند يتيم أو غائب ثمَّ بيد من زعم أنَّه اِشتراه؛ فإن أمكن تحوُّله إليه بحلال فله تصديقه؛ وقيل: إنَّه بحاله حتَّى يصحَّ اِنتقاله فالقيَام ألزم؛ فإن اِمتنع الحاضرون من قبول الوكالة فعلى الإمام أن يأمر من يأمنه أن يقوم بمصالحه ولو بأجر من ماله؛ وإن اِجتمع النَّاس على تركه لم يسعهم، ولا يجوز إلاَّ لمن عذَره الحاكم أو بان عذره عندهم، وإذا وجبت في ماله الزَّكاة فلوصيِّه أن يخرجها منه؛ وقيل: مخيَّر؛ وقيل: ليس له ذلك، والوكيل والمحتسب كذلك، وبعض يرى أن تجمع فإذا بلغ أخبروه بها، ولمن دفعت إليه قبولها، قال **خميس**: وهذا الخلاف في غير أيَّام العدل في زكاة النُّقود والمواشي، وأمَّا الثِّمار فعلى الوصيِّ إخراجها وقد مرَّ ذلك، ولا بأس على من يعمل في مال اليتيم بإذن من يليه إلاَّ أنَّه ليس له أن يسلم ثماره إلاَّ إلى ثقة ولو أخذ نصيبه منها؛ وإن كان من يقبض ثمار اليتيم غير ثقة اختير أنْ لا يتعرَّض له عامل.

الباب الخامس والعشرون

في مبايعة اليتيم، ومقايضته، ومقاسمته، ومصالحته، ومفاسلته، وفدائه، وماله من الخراج

وقد منع **ابن محبوب** مبايعته، وجوِّزت إذا كانت أصلح له، وسئل ابن **الحسن** عن وكيله ووكيل المعتوه: هل يبيعان مالهما جملة إذا كان أوفر للثَّمن؟ فقال: لا، وإنَّما يبيعان ما يقوتان به يوما كما مرَّ، وأجاز **أبو الحسن** طلاق زوجة عبده في الحكم لوصيِّه، ومنع **زياد** بيعه وشراءه وعطيته، واختلف في ثماره وحبِّه الحادث بعد أبيه، وما خلَّفه له ممَّا ترجى زيادة سعره ويخاف نقصانه، فقيل: لوصيِّه أن يبيع ذلك بسعر يومه، ويطني نخله، ولا يدع له شيئا منه، ويشتري له مؤنته بقدر ما يحتاج إليه، ويجمع له ذلك نقودا؛ وقيل: يدع له من نخله قدر ما يحتاج إليه من الرَّطب بقدر ما يغنيه، ومن يلزمه عوله قيضا؛ وقيل: ينظر إلى أصلح له من بيع أو تأخير؛ وقيل: يدع له حاجته من تمر وحبٍّ لسنة، ويبيع الباقي في وقته ولا يؤخر؛ وقيل: ينظر له ما فيه الأوفر من بيع وترك، ولا ضمان في ذلك على الوصيِّ إذا تحرَّى الصَّواب، ويشاور الصَّالحين، والمحتسب في ذلك مثله.

أبو الحواري: إن كان لامرأة أيتام لهم غنم وماء وأرض، وسعها عند الله أن تبيع الحيوان وتطني الماء وتكري الأرض بلا مناداة وبلا وكالة ولا فريضة، وقامت بأمرهم إذا اجتهدت لهم لا في الحكم، فينقضه ذلك ولا يثبت لها إلاَّ بالوكالة أو وصاية، وجوِّز لها بيع الأصل كما مرَّ، وجاز لمن يشتري منها إن قالت: تجعله في نفقتهم مطلقا؛ وقيل: إن كانت ثقة وكانت أُمًّا أو رحما، وجوِّزت معاملته بما يكال أو يوزن، وشراؤه ما يباع في السُّوق من طعام وإدام وسماد، أو اكتراء دابة، ولا يجوز لأحد أن

يعمل في أرضه إلاَّ بقائم بأمره وله أن يقعدها وإن لنفسه بسـهم كما يـزرع غـيره إذا كان أصلح له لا في الحكم؛ وقيل: من في حجره يتيم فباع ماله في جائز بيعه فيـه، فلـه شراؤه إذا أعطى فيه كغيره، ومن أقرَّ عند شرائه شيئا من رجل أنَّه اِشتراه ليتيم وهـو وصيُّه أو محتسب له وقف إلى بلوغه، وليس لأحدهما نقضه، فإذا رضيه كـان لـه وإلاَّ فقيل: يرجع إلى البائع؛ وقيل: على مشتريه وذلك إذا لم يكن شفعة له؛ فإن كان شفعة له ثبت عليه عند الأكثر كما مرَّ، ولا يباع سيفه إن كفَتْه غلَّته، وأجـاز **أبو الحواري** لوكيله بيع صرمه وسماده وقعادة أرضه وطناء مائه بلا مناداة، ومن أطنى من رجل نخلا فيه حصَّة ليتيم، جاز، وثبت إن كان صلاحا له، وكان المطني وكيله أو وصُّيه، واِختير أن يثبت إن كان شريكا أو محتسبا إلاَّ إن كان ثقة، وإلاَّ فقيل: يجـوز إن كـان صالحـا ولا يدفع إليه الثَّمن بل يصرف في صلاحه؛ وإن غبن المطني فلمطنـه أن يحـطَّ عنـه مـن منابه لا عـن اليتيـم؛ وإن طلـب الغـبن وادَّعـى الجهالـة في داخـل [٥٣٤] الغـذوق أو موجب النقض، فاليتيم كغيره في ذلك، فإذا لم يخرج متغيِّرا عن ظاهره وقد نظره نظرا يعرف به ذلك ثبت عليه؛ وإن لم يفتش الغذوق إلاَّ بعد أيَّام بقدر ما يحدث فيـه التَّغـير ثمَّ وجد في بعضه؛ فإن أمكن حدوثه بعد الطَّناء ثبت عليه أيضا مـا لم يصـح أنـَّه فيـه قبله؛ وإن خرف بعض النخل في حينه فوجد فيه التَّغير فرضي به، ولم يعلمه عيبـا، ثـمَّ نظر فإذا هو في داخل الغذوق، وأراد نقض الطَّنـاء كلّـه، قـال: إذا كـان جملـة وثبـت العيب في بعضه بما يردُّ به فله ردّه كلّه إنْ اتحد العيب، وإنْ اختلف والشـراء صفقـة في أشياء، وكان في البعض عيب يردّ به[٦٦] البيع فـأراد المشـتري ردّه بالقيمـة فقيـل: لـه ذلك؛ وقيل: إن شاء ردَّ الكلّ أو تمسَّك به وحطَّ عنه الأرش والبـالغ واليتيـم في ذلـك سواء؛ وإن ورث مبيعا بالخيار فلا يجوز لمحتسـب لـه أن يبيـع بعـض أصلـه ويجـدي بـه الباقي إلى أن يبلغ؛ فإن أتـمَّه وإلاَّ اِنتقـض، وعلـى مشـتريه ردّ الغلَّـة ويطـرح عنـه مـا أصلحه به؛ وإن لم يجد الوصيُّ من يقرض لليتيم فله أن ينفق عليه بلا فريضة، أو وجده وكانت النَّفقة عليه بدونها، أو أقرّ له أنفق عليه كما يرى أنـَّه أصلح له، وجاز أمره ما

٦٦ – ب: سقط قدر سطر «يردُّ به فله ردّه... عيب يردّ به» لانتقال النظر في "يردّ به".

لم تصح خيانته، فإذا صحَّت أدخل الحاكم معه ثقة وحجّر عليه أن لايدخل يده في شيء إلاَّ بحضرته؛ وقيل: جاز أن يباع له؛ وأن يشتري منه مال اليتيم إذا لم تعلم خيانته ولا أمانته إن وكّله أبوه أو حاكم؛ وإن كان من غيرهما فلا يشترى منه إلاَّ إن كان ثقة، وله أن يأخذ ممَّا يكال أو يوزن من ماله بسعر ما يبيع لغيره، ويأمر من يكيل له أو يزن وشروى ما أنفق عليه.

وإن كانت أمُّ يتيم غير ثقة فباعت من أصله ولا يدري أباعته بحقٍّ أو باطل، فلمن علم بذلك أن ينتفع به من يد مشتريه إن لم يعلمه باطل، ولا يجوز له أن يشتريه منها إن علمها مبطلة فيه.

فصل

إن اِحتاج الحاكم إلى أن يوكّل ليتيم وفي البلد من يثق به، وأبى من الدُّخول في أمره ولا يمكنه أن يتولاَّه بنفسه، أمر ونهى فيه واعتقد أنَّه متى وجد أو قدَّر فعل؛ وإن فرض ليتيم وأثبته مع أمِّه أو من يعوله فإذا اِستحقَّت ما فرضه في ماله جاز للحاكم أو من كان بيده دفع الفريضة لها ولو لم يكن له وكيل؛ وإن أسلم إليها بقدر ما استحقَّ من النَّفقة بلا فرض لشهر أو دونه وضمنها ذلك؛ فإن حيي إلى أن يستفرغ كان خلاصا؛ وإن مات قبله ردَّت على ورثته قدر ما بقي من الأيَّام؛ وإن باع وكيلُه دابته أو خادمه وفيها عيب ممَّا تردُّ به؛ فإن ردَّها به مشتريها جاز وكان على اليتيم أن يردَّ الثَّمن؛ فإن عرف الوصيّ العيب فباع وكتمه لزمه في ماله، وإلاَّ فلا، وهو في مال اليتيم؛ وقيل: عليه أن يقبضها إذا حكم بردِّها بالعيب ولا يكون ذلك عليه ولا له إلاَّ بالحكم؛ فإن باع الدَّابة والعبد ولا يعلم أنَّ بها عيبا فلا شيء عليه في ذلك ولا يكون إلاَّ بالصِّحة والحكم؛ فإن علم به وأقرَّ لم يكن إقراره به حجَّة على اليتيم ويلزمه الأرش من ماله، ومنع **أبو عبد الله** وكيله أن يفاسل في ماله أو يقايض به أو يقاسم بغير اِستهام؛ وقيل: يجوز ذلك؛ وقيل: يفاسل وليس له أن يقايض ولا أن يقاسم بخيار؛ وقيل: يقايض ولا يقاسم، وأجاز **عزَّان** لوكيلة على أولادها من أبيهم أن تقايض بمالهم

كبشير، ومنعه **ابن محبوب**، وأجاز **ابن أحمد** أن يقايض بمال اليتيم أو الفقراء أو المسجد أو السبيل(٦٧) بنظر الجماعة أو من يعرف ذلك أنَّه أصلح لهم ولو واحدا.

فصل

إن رأى وكيل اليتيم الضرَّ في ماله وصالح عليه وأعطى منه جاز له عند الله لا في حكم إن طلبه هو أو وارثه؛ وقيل: إذا خاف عليه التَّلف جاز له أن يصالح عليه بعد أن يستثني له حجَّته إذا بلغ، ولا يجوز لوصيِّه أن يفدي نفسه بمال اليتيم إذا عارضه الجائر، ولو كان يقتله، إلاَّ إن ضمنه واضطرَّ إليه كالأكل منه، فإذا صار هكذا أو لم يجد إلاَّ مال الغير رخِّص له أن يأخذ منه أو من أمانته أو من مال المسجد أو الوقف بقرض أو دين ويشهد على نفسه به ويعتقد أداءه والتَّخلُّص منه؛ وإن قصد اليتيم وأخذ ليعذِّب أو يضرب وخاف عليه العطب فمن العدل أن يفديَّه بماله منه كما يفديه من جوع وعطش وغيرهما ممَّا يخاف عليه منه ومع ذلك أنَّه مخيَّر؛ فإن شاء فداه؛ وإن شاء ترك، ونحبُّ له أن يفديه إن قدر عليه من ماله لأنَّه أعظم منافعه، وأمَّا إن قصد الجندُ إلى ماله ليفسدوه أو يأخذوه إذا لم يسلم إليهم ما طلبوه على اليتيم فإذا رأى ماله في حال التلف فقيل: له أن يفديه منه في هذا إن كان أوفر له من تركه ولا يقصد فيه إلاَّ لما يراه أصلح له وأوفر؛ وقيل: ليس له أن يؤدي ذلك من ماله والله يسأله عمَّا أدَّاه منه لا عمَّا ظلمه الظَّالمون واختير الأوَّل؛ وإن أخذ اليتيم أو ماله في الخراج جاز للمحتسب الثِّقة أو الوكيل أداؤه عنه لا قبل أن يؤخذ به؛ وإن فدا دابته أو خادمه؛ فإن ضاعت من يده بعد أن حفظها لم يضمنها؛ وإن أخذ مال الوصيِّ بسبب اليتيم فلا يجوز له فداؤه من ماله؛ ومن فدا مال يتيم [٥٣٥] بأقلّ قيمة جاز له وضمن إن فداه بأكثر؛ وقيل: لا يجوز للوصيِّ أداء الخراج على أموال الأيتام إلاَّ إن خاف عليها الهلاك؛ وقيل: إذا أدَّاه عليهم على ذلك رجونا أن يسعه وذلك إذا خاف عليهم أو على أموالهم لا إن خاف على نفسه؛ وقيل: إذا كان على ماله خراج فإذا لم يؤدِّه

٦٧ - ب: - «السبيل».

عنه، خربوا ماله وأذوه في نفسه، فهل لوصيِّه أن يبيع من ثمرته ويؤديه صيانة له ولماله أم لا؟ فقيل: لا يجوز مطلقا؛ وقيل: إذا كان من مصالحه ويبين عليه نفعه عند العدول جاز له بصدق الإرادة لاستكمال مصالحه لا لفداء الفاعل ولا ماله ولا لما يفرض من أمره.

الباب السَّادس والعشرون

في الإقرار لليتيم والحكم له وعليه بعد بلوغه وفي شركته

فمن أقَرّ له بمال وتبرأ منه إليه ثمَّ مات وحكم له به فلمَّا بلغ طلب ورثة المقرِّ منه يمينا: ما يعلم أنـَّه ألجأ إليه فلهم عليه ذلك؛ فإن أبى أن يحلف نـُزع المال منه إن كـان ابنه، وإلاَّ فليس لهم ذلك عليه.

ومن أقرَّ لرجل ببعض ماله وورثه يتيم ورفع الرَّجل بعد موت المقرِّ فحكم له به، فلمَّا بلغ اليتيم طلب حجَّته فيه، فلا تقبل منه إذا حكم له به، ولو لم يكن له من يحتـجُّ له حال يتمه لأنَّ الحاكم مأمون على ذلك، فإذا لم يصحّ له حكم منه وصـحَّ الإقـرار، كان عليه لليتيم يمين إذا بلغ؛ وإن قضى مريضٌ رجلا مالاً بحقٍّ له عليـه ومـات وورثـه يتيم فبلغ فطلب أن يردَّ له قيمته ويأخذه، كان له ولكن يأخذه كلّه أو يتركه كلّه.

ابن احمد: إن كانت بين بلغ ويتامى شركة في باب فكسر فدفعه بـالغ منهـم إلى النَّجار ليصلحه، فلبث عنده مـدَّة، ثـمَّ صـحَّ تلفـه، قـال: إن كـانت مصلحـة لليتـامى واحتسب البالغ بما فعل فلا يضمنه إن لم تعرف للنجَّار خيانة؛ وإن كانت بين يتيـم أو غائب وحاضر رحى ماء فأراد الحاضر استعمالها، قـال: إذا لم يكـن لليتيـم أو الغـائب وصيٌّ أو وكيل أقام الحاكم له وكيلا إن وجد، وإلاَّ فالصُّلحاء؛ قال: فإن لم يتّفق ذلك جاز للحاضر استعمالها ويحفظ حصَّة اليتيم أو الغائب منها؛ وإن كان بين بالغ ويتيم لا وصيَّ له عبد؛ فإن أقيم له وكيل وإلاَّ جـاز للبـالغ استخدامه بقـدر صحَّتـه منـه، وإذا كان ليتيم شريك في مال فأخذ حصَّته غذوقـا لم يصح لـه في الحكـم، وأمَّـا في الجـائز

فقيل: لا يجوز له ذلك(٦٨) وهو ضامن لحصَّة اليتيم؛ وقيل: يكون فيها أمينا لا ضامنا إلاَّ إن ضيَّع؛ وقيل: لا يضمن حصَّته ممَّا أخذ ولا فيما ترك؛ وقيل: إذا تحرَّى قدر حصَّته فأخذها بعد عدم القياس لليتيم فلا يلزمه ضمان فيما أخذ ولا فيما ترك، وهذا أرخص ما قيل فيه عندنا؛ وإن اِشترك نخلا فهل له أن يقوّم كلَّ نخلة ويأخذ قدر حصَّته نخلة أو أكثر بالقيمة؟ قال: إذا ثبت القسم له بلا كيل ولا وزن فلا يكون إلاَّ بها أو بالتَّقدير، وسواء كان حقُّه في واحدة أو في كلٍّ، وكلُّ ذلك معنى واحد ولا يخرج على حقيقة قسم اليتيم.

وإن اِشتركوا أرضا فأراد أحدهم أن يزرع قدر منابه منها بلا حجَّة على البالغين ولا بلا وكيل لليتيم؛ فإن أقيم له وإلاَّ وزَّع الأرض ووفى له حصَّته جاز؛ وإن كانت تجري عليها القِعادة فله حصَّته منها.

فصل

من له شركاء يتامى في مال فباع منابه منه مشاعا فجاء مشتريه إلى رجل من المال برطب أو عنب أو نحوهما، وقال: قد أعطيتهم حصَّتهم منه أو لم يقل؛ فإن كان لهم وصيٌّ أو وكيل أو محتسب وقد علم أنَّ الشَّريك يقوم لهم، وأنَّه مؤتمن أن لا يدخل في حرام، ولا يأخذ من مالهم إلاَّ بمقاسمة من أحدهم جاز له(٦٩) أخذ ذلك منه على الِاطمئنان؛ وإن لم يكن لهم ذلك لم يجز له إلاَّ إن كان ثقة، لأنَّ الثّقة لا يفعل إلاَّ جائزا له وكذا إن أقرَّ له أنَّه ممَّا شاركوه فيه فلا يأخذه منه إلاَّ بحضرة منه لذلك أو مِمَّن يثق به ولا يقرُّ من أين هذا الذي أتاه به؛ فإن لم يقر له حتَّى قبضه على أنَّه لهم وأعلمه بعد ذلك فلا يلزمه أن يصدّقه؛ فإن كان له وصيٌّ ولم يتَّهِم هذا(٧٠) أنَّه يطعمه حراما بلا قسمة جاز له لاحتمال أنَّه أخذه بحلٍّ لا إن كان غير مأمون.

---

٦٨ - ب: «ذلك له».

٦٩ - ب: - «له».

٧٠ - ب: + «على».

ومن له أرض أو نخل أو غيرهما وليتيم لا وصيَّ له فيها شركة، فله أن يزرعها ويلزم اليتيم السَّماد والمؤنة عن حصَّته، ويدفع للعامل حصتّه عن العمل كغيره، ويضمّ حصَّة اليتيم ويعزلها من الحبِّ وغيره، ويأخذ حصَّته بلا قسم إذا علم بكيل أو وزن إذا لم يجد قائما باليتيم، ومن شاركهم يتيم في نخلة فأطناها أحدهم وعرف كلَّ منابه من طنائها فأخذ منابه منه ولم يدر أصارت لليتيم حصَّته أم لاَ لم يجز له هذا الطَّناء على البالغين وأمَّا اليتيم؛ فإن كان المطني محتسبا [٥٣٦] له مِمَّن يجوز عليه صار طناؤه في حصَّة اليتيم، وضمن له حصَّته ممَّا أخذ منه، وكذا إن أتمَّ له الشُّركاء الطَّنا، فكاليتيم في الضَّمان حتَّى يصل إلى كلٍّ حقّه؛ وإن لم يتمُّوه فقيل: ثبت طناء حصَّته، وقيل: بطل الطَّناء كلُّه وهو الأصحُّ؛ ومن شاركه يتيم في أرض فأراد أن يزرعها جاز له إذا لم يجد من يقاسمه، ولليتيم منابه من الزرع(٧١)؛ وقيل: إن يزرعها بالمشاركة على ما يرى العدول؛ وإن تلف قبل أن يحصده أخذ من مال اليتيم ما عليه من الغرم؛ ومن **كتاب الأشياخ**: ومن منح رجلا أرضا ومعه فيها غائب أو يتيم ثمَّ ندم الممنوح، فعلى الممنوح الخلاص من مناب الشَّريك، وعلى المانح الضَّمان إن أدخله فيها بظلم وعُرف به؛ ومنه أيضا: وإن كان بيني وبين يتيم طوي ولكلٍّ منَّا أرض وحده؛ فإن حفرت الطَّوي وركيتها زجرت زرعي وزجر هو زرعه؛ فإن لم أفعل لم يجد أن يزرعها، قال: فلك أن تفعل إذا كان ما يعود إليه من الزِّراعة أنفع له من تركها وأكثر من قيمة ما يلزمك(٧٢) من الضَّمان في اِستعمالك أرضه التّي فيها الحبَّ إن شاء؛ وإن لم يصح عندك أنَّ اليتيم يأكله وينتفع به ضمنت له قيمة اِستعمالك.

وإن كان بين شركاء فيهم يتيم وغائب وامرأة مال وهو في يد عامل لا يعرف من وضعه في يده، فجاء إلى رجل ببعض ثماره مِمَّن له فيه حصَّة، فقال له: هذا من حصَّتك منه، فإذا لم يعلم أنَّه أعطاه أكثر منها جاز له قبوله منه، وكذا إن أتاه به أحد من الشُّركاء، ومن له إخوة يتامى ولهم شجر يأكلون منه معا قال **ابن محبوب**: لا غرم

٧١ - ب: «الغرم».

٧٢ - ب: «يلزمه».

عليه إن أكل قدر حصَّته، وسئل عمَّن له حصَّة في مشترك مع أيتام أو أغياب، و لم يجد وصولا إلى قبضها بحاكم أو وكيل، هل له أن يأخذ من الأصول والحيوان بقدرها أم لا؟ فقال: أمَّا ما يكال أو يوزن فلا يقسم إلاَّ بما يوجبه الحقُّ، أن لو حضر بنظر العدول والاستهام والحيوان والعبيد يباع ويقسم ثمنه أو يقسم بالقيمة، وكذا ما لا يكال ولا يوزن؛ وإن إستعمل شيئا من الحيوان أو من الأصول بلا قسمة من شريكه ولا وكيله ولا حاكم؛ فإن أخذه على ما يجوز له عند عدمهم جاز له، وإلاَّ فلا وضمن لشركائه من كلٍّ ما صار إليه؛ وإن أخذه على غير جائز فتلف في إستعماله ضمن إن أخذه لنفسه على غير ما يسعه؛ وإن أخذ شيئا من هذا وكان يجوِّزه ويدَّعيه ويقوم به فهلك و لم يستعمله؛ فإن كان ذلك على غير ما يسعه ضمنه أيضا.

الباب السّابع والعشرون

في حدث اليتيم وفيه وفي ماله

فمن لقيه فحمله على دابّة فصرع وانجرح فعليه أرشه، ومن اِستعمل إناءه فتلف وأمر من اِستعمله كصغيره أو عبده أو من يرى عليه طاعته فعليه ضمانه في كلٍّ ذلك؛ وإن أمر عبدا غيره فقولان، فعلى المأمور الحرّ البالغ ممن لا طاعة عليه للآمر الضمان، ومن قصَّ يتيما يريد صلاحه فعقره؛ فإن كان ممَّا يسع الدُّخول فيه، فقيل: عليه الضَّمان كالخطإ لأنَّه أراد شيئا فأخطأ بغيره، وقيل: لا يلزمه ما لم يتعمَّد وليس من عادته اجتراء على ذلك، ولا يعدم مثله من فعل مثله إن كان ممن يقوم بمصالحه؛ وإن كان أجنبيًّا شاور أوليَّاءه إلاَّ إن وقع فعله موقع الصَّلاح له، والوصيُّ في مثل هذا أولى من الولي، وهو أولى من المحتسب، فإذا تركه الكلُّ لم يكن لهم قول، وله القيام بمصالحه بلا مشورتهم، وسئل بعضٌ: هل لأحد أن يُركب صبيًّا دابة؟ قال نعم ويثاب إن كان من مصالحه؛ قيل له: فإن صرع عنها فهل عليه ضمان ما حدث به؟ قال: لا، إن كان من مصالحه؛ قيل له: فإن حمله عليها إكراما له و لم يحتج إلى الرُّكوب؟ قال: إن أراد به إحسانا إليه وكان آمنا عليه في ركوبه، فذلك من الإحسان ولا يضمنه.

وإن كانت عند امرأة يتيمة لا وليَّ لها حاضر فقصَّت لها رأسها فجرحتها؛ فإن قصدت صلاحها فأخطأت فلا تضمنها على ما مرَّ في الختان والحجَام إذا مات أحد من فعلهم أو تولَّد عليه ضربه أنَّه لا ضمان عليهم، إلاّ إن جاوزوا المعتاد؛ وقيل: تضمنها لأنَّها أبيح لها قصُّ الشَّعر لا البدن المحجور، فأرادت المباح فأخطأت، فكان عليها ضمان الخطإ لأنَّه كلُّ من قصد شيئا فأخطأ بغيره.

ومن زنى بصبيٍّ ووعده أن يعطيه شيئا، فقيل: لا يسعه أن يسلّمه إليه لأجل الزّنا إلاَّ إن لزمته منه تباعة بما أشغله أو ألمَّه؛ ومن أتاه يتيم يستعير منه حمارا يركبه إلى

موضع فأعاره إيَّاه فصرع منه، فإن كان في حد من يركب قال **عـزَّان**: لا شـيء عليـه وإلاَّ ضمنه، وكذا إن إعطاه نارا أو حديدا وهو لا يعقل وهذا أشدُّ لأنـَّه أعطـاه؛ وإن طلب منه يتيم فقير رطبا، فقال له: اطلع هذه النَّخلة وأخرف منها لـك، فصـرع منهـا فمات أو اِنكسر؛ فإن كان ممن يقدر على ذلك ويؤمن عليه فيه وكان من مصالحه فلا ضمان عليه، ومن سقى زرعا ليتيم فضاع من ماله شيء بلا تضييع منه أو أبـَّر له نخلة أو حدَّرها بالخلع من شماريخها شيء أو لم تلقح فإذا قصـد صلاحـه ومالـه في [**٥٣٧**] وقت التَّأبير بما يؤبر به مثلها في وقته، وكذا حدارها وسقي زراعته وما قام من مصـالح ماله فيما لا يقوم إلاَّ به، فلا غرم عليه في ذلـك إن اِجتهـد في توفـير وقصـد الصَّـلاح، فهذا من الإحسان إليه، ولا يجوز استعمال اليتيم إلاَّ إن أبرز لذلك وأجازه **أبو القاسم** إن عرف به ويعطى أجر مثله.

وإن سقط من علا نخلة أو عرض له عارض فإنـَّه لا يضمنه عنده؛ وإن لم يعـرف بذلك واِستعمله أحد ضمن ما أصابه في عمله، أو ألحقه موجب ضمان به، ولزمته ديَّته إن مات به، وكذا العبد ولا يجوز اسـتعمال ذات زوج لغـزل، أو طحـنٍ أو غسـل أو نحو ذلك، إلاَّ بإذنه، ومن ختن ليتيم احتسابا فزاد علـى مثلـه فمـات منـه لزمتـه ديَّتـه؛ وقيل: لا، وعلى اللُّزوم، فقيل: في ماله؛ وقيـل: علـى عاقلتـه واِختـير سـقوطه عنـه إذا قصد صلاحه، واليتيمة مثله إن كان الختان صلاحا لها، أبو **جابر**: إن أمر رجـل بختـان يتيمة فعليه ديَّتها إن مـاتت بـه، لأنَّ ختـان النِّسـاء مكرمـة لا واجـب، وقـال غـيره لا يضمن لأنـَّه عمل صالحا؛ وأجاز **أبو الحسن**: لأمِّها أن تأمر من يختنهـا؛ فـإن مـاتت لم يلزم قائما بها شيء .

الباب الثَّامن والعشرون

في اِستخدام اليتيم

أبو الحسن: من اِستعمله في مباح فله أجر العناء، لا قيمة ما زاد عليه في اِستعماله. ولزمت متلفا ما كسبه اليتيم من مباح قيمتُه. ومن مرَّ على يتيم ومعه حطب فقال له: ارفعه عليَّ، ففعل فلا عليه إن تأهَّل لحمله وبرز له أوكان منفعة له، ولا يخاف عليه فيه ضررًا(٧٣).

ومن اِسترعى يتيما في حجره فأكله سبع وليس هو(٧٤) بوليٍّ له ولا استأجره منه فإنَّا نرى عليه الدية ونفاها عنه **أبو المؤثر**، إلاَّ إن أرسله إلى معروف فيه سبع فأكله.

ومن أرقى يتيما نخلة بأجر ولو لم يؤجره وليٌّ ولا وصيٌّ إلاَّ أنَّه يلتمس الفضل لأمِّه فصرع منها، قال: إن علم أنَّه يرسل لالتماسه، ويعلم ذلك الوليُّ والوصيُّ فلا بأس على من استأجره.

ومن أتاه يتيم بإناء فقال له: قال لك زيد أعطه فيه كذا وكذا، فأخذه من يده وجعل فيه مطلوبه فسلَّمه إليه فلا بأس عليه عند **أبي الحسن** في ذلك.

وسئل **ابن الحسن** عن يتيم يعقل السَّرح والمأوى: هل جاز لمن يستعمله في صنعة بأجر برأيه أو بمن يعوله وليس بوصيٍّ له ولا وكيل، وهل يدفع إليه أو إلى من يعوله؟ فقال: إذا كان مِمَّن يكتسب واستعمل فيما يعمله مثله جاز ذلك ودفع الأجر إليه؛ وإن كان تؤاجره أمُّه وتقوم بمكسبه دفع إليها إذا كان صلاحا له بلا ضرر عليه.

ومن رأى يتيما يعمل في ماله كغيره ولم يأمره قال **أبو الحسن**: إن رضي بعمله

٧٣ - ب: «ضرًّا».

٧٤ - ب: - «هو».

لزمه أجره وإلاَّ ونهاه حين يراه، وتقدَّم عليه أن لا يعمل فعمل بعد التَّقدمة لم يلزمه.

ومن أمر يتيما أن يشتري له مأكولا فلا بأس على من يأكل منه إن كان الثَّمن من عند الآمر وضمان كرأيه عليه. وأجاز **الأزهر** ليتيم يعمل عملا ما شرطه لنفسه أو عليه إن كان العمل مكسبته ومنفعته؛ وإن كان مع قوم يستخدمونه ليلا أو نهارا وينتفعون به جاز لهم إن كانوا يتفضَّلون عليه وينالـه منهم قدر ما يستعملونه ولا يكرهونه على عمل لم يرده.

ابن سعيد: وذكرت في يتيم قد كبر وقوي على العمل واحتاج إلى عمل يعيشه هل يجوز أن يُستعمل في طلوع النَّخل والزَّجر وغيرهما وتدفع إليه أجرته؟ قال: نعم إذا كان مصلحة له؛ وقيل: لا يستعمل في مخوف ذي خطر، وجوِّز كلُّ ذلك إن قدر عليه وأمن عليه أن يظفر بمثله؛ قيل له: فإن حدث عليه فيه حدث فهل يضمنه مستعمله أم لا؟ قال: إن كان العمل مباحا فقيل: يلزمه الضَّمان؛ وقيل: لا، وهو المختار عنده؛ وإن حجر اِستعماله لزم على كلِّ حال. وإن كان له حمار يسقي عليه فهل يجوز لأحد أن يكتريه ويحمل عليه ويدفع إليه كراءه ويبرأ منه؟ قال: إذا كان منفعة له ومصلحة جاز في الاطمئنان لا في الحكم، واختير أنَّه إن[75] كان بحدٍّ من يحفظ ما سلِّم إليه جاز أ، يسلَّم إليه أو في مصالحه، وحاصله أنَّه أجاز بعض استعمال محتاج إلى مكسبة بإذن وليِّ الأمِّ ودفع الأجر إليه ولو غير ثقة إن كان في حجره[76] أولى من يعوله، ويستعمل فيما يستعمل فيه مثله، ويضمن إن تلف؛ وقال بعض: لا يضمن إن استعمل بإذن وليِّه؛ وقيل: إن اِستعمل فيما يستعمل فيه مثله، وإن بلا إذنه فلا يضمن، وتدفع أجرته إليه لا إلى اليتيم؛ وقيل: من اِستعمله بلا إذنه فعليه ديته إن مات في عمله. وإن كان ليتيم مال فلا يكترى ولا يجوز استعماله بلا عوض إلاَّ مِمَّن يكفله إن كان يعوِّضه بقدره. ومن عنده أيتام يربِّيهم فله أن ينتفع بهم إن كان يفضل

---

٧٥ - ب: «إذا».

٧٦ - ب: - «إن كان في حجره».

عليهم من ماله بأكثر ممَّا لهم عليه.

ومن طاب إلى أحد شيئا فقام يتيم فأتاه به؛ فإن كان الشيء من الطَّالب ولم يستعمله فلا عليه؛ وإن أتاه به عن اِستعمال من المطلوب على جائز في التَّعارف لمستعمل يتيمه فضمانه على أمره. وإن أخذ يتيم إناء أحد فاستقى فيه بلا أمره ووضعه فلا يجوز لربِّه استعمال مائه إلاَّ إن كان لا قيمة له ولا يحتاج إليه.

الباب التَّاسع والعشرون

[٥٣٨] فيمن عليه حقٌّ ليتيم وفي الخلاص منه

فمن عنده أمانة له وعنده ما يكفيه لمؤنته فله أن يطعمه به ويكسوه ويجعله وإن في مصالح ماله؛ وإن كانت عنده كسوة تكفيه لم يكن له أن يشتري له منه أخرى ولو فقيرا؛ وإن كان الحقُّ قليلا لا يجزيه أن يشتري له به جديدا اعتبر صلاحه بين أن يشتري له خلقا إن كان فقيرا، وبين ما يطعمه إيَّاه، ومنع ذلك بعض إلاَّ لوصيٍّ أو نحوه ـ كما مرَّ ـ إلاَّ إن حكم له بذلك؛ فإن كان في حجر أمِّه وله مال عند رجل وطلبت الربابة والرضاع له أو ما أنفقت عليه ولم يقدر على الوصول إلى الحكم بصحَّة ذلك فإنَّه لا يجوز له أن يعطيه لها بلا فريضة ولا أمر حاكم كلَّ شهر إلاَّ بحكمه أو نحوه عند صحَّته عنده؛ وأمَّا على معنى الجائز فإن كان صلاحا له وتركه ضرر عليه وخاف منه فله ذلك، قال: وإن لم يخف عليه ضرًّا فلا يعجبني أن يفعل، لأنَّه احتساب لا يخرجه من الضَّمان؛ وإن اِحتاج إلى كسوة وسعه أن يسلِّم لأمِّه منه قدرها إن أمنها في الجائز؛ وإلاَّ لم يكن له أن يخاطر بمال اليتيم إلاَّ في مصلحته، إلاَّ إن جعله هو فيها فيكسوه أو يقوم له بذلك من يأمنه، وكذا كلُّ ما يحتاج إليه؛ وإن فرض لها الحاكم الربابة[٧٧] وكان يعطيها من اليتيم بفريضة الحاكم إلى أن صار يأكل الطَّعام ويتعمَّد عليه ولا يكتفي به عن الرَّضاع وهو أكثر قوامه فهل له أن يعطيها الربابة تامَّة أم عليه أو على الحاكم أن ينقصها منها بقدر أكله؟ قال: فعندي أنَّها لا تكون في مال اليتيم إلاَّ في الحولين كما مرَّ، فلا يحكم عليه فيه بأكثر إذا استحال عن حال الرَّضاع، وتكون النَّفقة في ماله، إلاَّ إن أوجب النَّظر مصلحته في الخوف عليه في ذلك فيخرج في معنى النَّظر لا على الحكم على ما يخرج في معنى المشاهدة.

---

٧٧ – ب: – «الربابة».

وإن كان له وصيٌّ أو وكيل وله على رجل حقٌّ فحكم عليه بدفعه له وأخبر الحاكم بخيانته، قال: إذا صحَّت الوصاية أو الوكالة فلا يقبل دعوى من عليه الحقُّ، ويلزمه الإنقياد لحكمه في الظاهر، ويسعه الدَّفع إليه، ويبرأ من الضمان، ولا يلزم الحاكم إلاَّ إن علم بخيانة الوصيِّ أو الوكيل(٧٨)، أو صحَّت عنده من غير من عليه الحقُّ.

ومن عنده دراهم ليتيم يموِّنه منها ويكسوه بقدرها فيسلِّم للعمال حبًّا وتمرا من عنده ويأخذ هو من الدَّراهم ما اجتمع عليه بلا مرابحة ولا ربى، جاز ـ قيل ـ للأمين إن اشترى له أو عمل بها، والرَّأي في ذلك للعمَّال والبائع إذا لم تكن هناك حيلة.

ومن ترك ورثة فيهم يتيم ودراهم على مجوسيٍّ فأخذوا حصصهم وبقيت حصَّته فهل يجوز لأمِّه قبضها وصرفها في مصالحه وهي مأمونة أم لا؟ قال: إن كانت وديعة عنده فلا يجوز تسليمها ولا بعضها إليهم حتَّى يبلغ؛ وإن كانت مضمونة كدين، فقيل: لا يجوز أيضا، لأنَّ كلَّ ما سلَّمه إلى كلٍّ منهم(٧٩) فلليتيم منه حصَّته؛ وإن سلَّم إلى كلٍّ منابه وبقي منابه؛ فإن كان له وصيٌّ سلَّمه إليه وإلاَّ وكانت أمُّه ثقة سلَّمت إليها. وإن تلف حصَّته بموت المجوسي أو بغيره رجع على البالغين بقدره وليس على أمِّه أن تلزم على نفسها ضمانا له ولو احتاج أو طلبه المجوسي؛ وإن أرادت ذلك وساعدها فذلك إليها.

ومن عنده مال اليتيم فلا يدفعه لوصيِّه إن كان فاسقا أو خائنا؛ وإن لم يصح ذلك فقيل: لايجوز إلاَّ إن كان ثقة.

---

٧٨ - ب: - «أو الوكيل».

٧٩ - ب: - «إلى كلٍّ منهم».

فصل

أبو الحواري: من عليه حقٌّ ليتيم ففرضت له فريضة وسلّمه إلى أمّه ومات بعد أن نفذت برأي الذي كان(٨٠) عليه الحقُّ؛ وإن مات قبل استفراغها كان عليه الباقي منه بعد موته يسلّمه إلى ورثته ويلحق أمّه بما سلّم إليهم، وهذا إن سلّم الفريضة إليها لمستقبل؛ وإن سلّمها لماض كانت للأم لا لليتيم ولا للورثة؛ وتسلّم فريضة اليتيم لأمّه أو من يعوله بعد اِستحقاقها بالإنفاق عليه، فمن سلّم إليها شيئا لمستقبل فهو ضامن له حتّى يستحقّه.

أبو عبد الله: من عنده دراهم ليتيم فاقترض منها شيئا فاشترى به مالا ثمَّ ردَّها بعد سنين من غلّته أو من(٨١) غيرها فالمال وغلّته لليتيم وخير إذا بلغ فيهما وفي دراهمه؛ وإن اشتراه لنفسه واقترضها فالمال له ولليتيم دراهمه، وقد مرَّ ذلك؛ وعن **عزّان**(٨٢): لا يترك على اليتيم حليٌّ يخاف تلفه ــ وإن لأنثى ــ وإن أعطت أمُّه شيئًا(٨٣) من ماله زوجها وقالت: تحسبه من نصيبها أو تجعله ممّا لها عليه، فإن كان يأمنها على أن تخلّصه منه ولها حصّة فيه جاز له؛ وإن اعتقد مكافاة اليتيم بمثل ما يرى وسعه.

ومن اِستعار كتابا من رجل فمات وخلّف يتيما ولا وصيَّ له، وعنده أمانة أو عليه دين له أيضًا، قال **أبو الحسن**: إن اِحتاج إلى مؤنة وإلى بيع الكتاب والأمانة أقيم له وكيل يبيعها ويمونه؛ [**٥٣٩**] وإن لم يفرض لمن يعوله من عنده حتّى إذا استحقّ الفريضة سلّم إليه منها إذا فرضت وما لم يدرك ذلك واحتاج اليتيم وأمُّه وإخوته يؤمنون على ما يسلّم إليهم فله أن يدفع إليهم ذلك لمؤنته كذا وكذا شهرا على ما

٨٠ – ب: – «كان».

٨١ – ب: – «من».

٨٢ – ب: + «أنّه».

٨٣ – ب: – «شيئًا».

يستحقُّ من فريضته إن ضمنوه بها؛ وإن لم يحتج كان ذلك[٨٤] في يده بحاله حتَّى يقام له وكيل ثقة، أو يبلغ وأمَّا الدَّين فله أن يطعمه منه إن أراد الخلاص؛ وإن اِحتاج إلى كسوة كساه كمثله.

وسئل **أبو سعيد** عن مستعير من رجل كتابا ومات المعير وخلَّف ورثة فيهم يتيم هل له أن يستحلَّ البالغين من أنصبائهم منه ويطعم اليتيم قيمة نصيبه ويأخذ الكتاب لنفسه؟ فقال: أمَّا في الحكم فلا، وأمَّا في الجائز فإذا أضطرَّ إلى ذلك فقد قيل بإجازة مثله إذا كان أوفر من البيع؛ وإن دفعه للبلَّغ ونظر قيمة ما لليتيم منه فجعلها في مؤنته ففي الحكم أنَّ الكتاب يباع ويقسم ثمنه؛ وقيل: بالقيمة ويجعل قدر مناب اليتيم في مصالحه ولو غنيًّا.

ومن عنده قرطاس له فهل له أن يعطيه أكثر من قيمته ويأخذه؟ قال **أبو إبراهيم**: لا يبيعه لنفسه، ولكن يجمع ثقاتا يفرضون لليتيم ويثبِّتونه عند من يعوله؛ فإن اِستحقَّ الفريضة جعل القرطاس فيها.

أبو سعيد: ليس لمن عنده[٨٥] أمانة له أن يسلِّمها إلى غير وصيِّه ولو أمره إلاَّ على الأمانة إلى أمين؛ وكذا إن أمره أن يبيعها فباعها على ما للوصيِّ بيعها جاز له ما يجوز له.

٨٤ – ب: – «ذلك».

٨٥ – ب: «عند». وهو خطأ.

الباب الثّلاثون

فيمن تزوّج بأمِّ يتيم فينتفع به وبماله

فمن قبض مالا له مِمَّن يعوله ولا وصيٌّ له ولا وكيل؛ فإن قبضه محتسبا له أو قائما بمؤنته بصدق نيته جاز له. ومن عمل له مالا وقبض التمرة وأخرج له حصَّته، فإن أدخله في عمله قائم به ثقة وغلَّته تقوم به جاز ذلك؛ وإن كانت أمُّه أو القائم به غير ثقة وغلَّته لا تقوم به وللقائم به تفضّل عليه فله أن يسلّمها إليه؛ وإن علم العامل أنَّ من يمونه ويقوم به ليس بثقة وحضرت التَّمرة اِلتمس من حاكم أو جماعة وكيلا ثقة يسلّم إليه، لا إلى القائم به بعد المقاسمة، أو يفرض لمن يعوله فريضة في ماله، فكلّما استوجبها[86] منه دفع إليه العامل برأي من فرض له قدر ما استحقَّه، فإذا حصدت التَّمرة فهو أمين اليتيم فيما بيده، ولا يسلّمه إلاّ على موجب خلاصه أو يعوله منه، ويأخذ هو حصَّته بكيل أو وزن على السِّعر إن كان منهما. وسئل: هل لزوج أمِّه أن يسكن معها في منزله ولها فيه حصَّة وقالت: إنَّها تلي أمره وتكافيه بسكنه؟ فقال: إذا أمنها على ذلك، وخلَّصته في قدر الكراء جاز له؛ قيل له: وقد يصلح الزَّوج في منزل اليتيم ويعمر فيه وفي ماله بقدر ما أنَّه لو كان مستأجرا لم يصل قيمة سكنه ولو تحوَّلا منه لخرب، قال: إذا كان سكنه أصلح لليتيم وأوفر لعمارة منزله ولو تحوَّل عنه خرب فسكنُه أحظى له من عدمه؛ وإذا عمر فيه أو في ماله وكافأه بقدر ذلك جاز له إذا قبضت أمُّه الثمرة فهل لها أن تأخذ منها بقيمة مالها عليه من فريضة؟ قال: إذا فرضها الحاكم العدل[87] أو الجماعة وقامت بعينها وكان ذلك برأيهم جاز؛ فإن عدم منهم أحد وقد اِجتمع لها من التي تجريها عليه طائفة فالمكيل والموزون تستوفيهما بكيل

---

٨٦ - ب: «استوجب».

٨٧ - ب: - «العدل».

ووزن وتطرحه عنه من الفريضة وتشهد أنَّ ما تقبضه وتستوفيه من ذلك بما قد أنفقته عليه في ماض.

وسئل **ابن الحسن** عنها إذا زرع زوجها أرضا فيها أيتام فحصد فأتى الحبُّ إلى المنزل ولا تدري ما عمل في حصَّتهم فقال: إذا علمت منه خيانة وأنَّه زرعها بلا قعادة من وصيِّهم أو نحوه وليس زوجها بشريك لهم فيها ولو لها فيها شركة[88] وأنَّه زرعها بما لا يسعه؛ وإن الحبَّ قد صار إلى محلٍّ تأمر فيه وتنهى وأنَّه حبُّ تلك الأرض فلا تتعرَّض له حتَّى تعلم أنَّه أنصفهم أو أنَّه زرعها بجائز له؛ وإن علمته ثقة أو لم تعلمه من تلك الأرض أو من غيرها فلا بأس عليها فيه لأنَّ الثِّقة لا يفعل إلاَّ جائزا له، وما لم تعلمه حراما فواسع لها أن تأكل منه وتتصرَّف فيه حتَّى تعلمه.

وإن كان لامرأة يتيم له آنية في منزله وهي تأتي بها[89] فتزوَّجها رجل فهل له أن يأكل ويشرب فيها؟ قال: إذا قرَّبت له طعاما أو شرابا عن رأيها و لم يأمرها ولا استعمل هو الآنية فلا عليه فيها وهذا إن كانت غير ثقة وذلك عليها، وإن كانت ثقة وقالت أنَّها تحسب خرابها[90] وتوفيه، وكانت تعوله وتفضل عليه وتعتقد مكافأته بأكثر جاز له.

---

٨٨ – ب: «شريكة».

٨٩ – كذا في النسختين، ولعلَّ معناه: تستعملها.

٩٠ – ب: – «خرابها».

الباب الحادي والثَّلاثون

في البلوغ والإقرار به ودفع مال اليتيم إليه، وفي الشَّهادة على البلوغ

قال الله سبحانه: ﴿**وابتلوا اليتامَى...**﴾ الآية (النساء: ٦) قال **ابن عباس**: معناه اختبروا عقولهم حتَّى إذا بلغوا الحلم، فإن أبصرتم منهم صلاحا في دينهم، وحفظا لأموالهم، فادفعوها إليهم ولا تأكلوها إسرافا بلا حقٍّ، وبدارا لمسارعة وظلم أن يكبروا، أي لا يتسارعوا[٩١] إلى أكلها فإذا دفعتم أيُّها الأوصياء إليهم أموالهم ﴿**فأشهِدوا عليهم وكفى بالله شهيدا**﴾. فإذا سئلتم غدا عنها وعن غيرها فلا شاهد أفضل من الله سبحانه بينكم وبينهم.

ولا يدفع ليتيم ماله حتَّى يبلغ ويؤنس رشده، أي عقله وهدايته، وقد مرَّت علامات البلوغ وعن **أبي بكر** [٥٤٠] **وعمر وابن الزُّبير**: حدُّه إذا بلغ ستَّة أشبار، وقال **أبو حنيفة**: إذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفع إليه ماله ولو كان مضيِّعا؛ ولا يوجب **ابن محبوب** الحدَّ على من شكَّ في بلوغه حتَّى يبلغ خمسا وعشرين سنة؛ وقيل: خمس عشرة؛ وقيل: سبع عشرة إذا بلغت أترابه. **أبو عبيدة**: إذا بلغها أو ثمان عشرة فهو كالبالغ وبه قال **ابن محبوب** في البلوغ والأحكام والوكالة والاستحلال إن عقل، لا في الحدود؛ قال: ولا أقدم على إقامتها عليه حتَّى يقرَّ بالبلوغ أو يشهد له أو عليه به ولا يجوز إقراره به عنده حتَّى تمضي له خمس وعشرون سنة؛ وكذا الجارية إذا شهد أنَّها في حدِّ البالغات، وقالت: قد بلغتُ، جاز لها وعليها.

---

٩١ – ب: «تسارعوا».

وإن إدَّعى الغلام البلوغ وقف عند العدول فرأوه في حاله، قال **أبو إبراهيم**: فله أن يشفع. **ابن بركة**: إن اِدَّعاه بعد خمس عشرة صدِّق، وإلاَّ فحتَّى ينتهي إلى ثمان عشرة، ثمَّ يحكم عليه وله؛ وإن لم يقرَّ به.

أبو الحسن: من عليه دين يتيم فسأل عن بلوغه فقيل له: قد بلغ، ورأى عليه علامته[٩٢] جاز عند الجميع دفعه إليه؛ وإن أنكر البلوغ بعد[٩٣] قبضه لدينه لم يصدَّق إلاَّ إن كان طفلا لم يبلغ مثله؛ وقيل: انتهاء طول الرَّجل[٩٤] ثمانية أشبار بشبره؛ وقيل: دليل بلوغ الصبيِّ أن يقاس من أعلا أذنيه على وسط رأسه بخيط ثمَّ يلوى برقبته[٩٥]؛ فإن اِستويا فقد بلغ؛ وإن نقص الخيط فغير بالغ؛ وقيل: تفرّق أرنبة أنفه بثلاث، فما لم تفترق فصبيٌّ؛ وقيل: غير ذلك ممَّا مرَّ؛ وقيل: إذا بلغ أترابه أو أصغر منه أو مضت له ثمان عشرة جازت مبايعته وإقراره وتزوُّجه وجميع أحكامه إلاَّ الحدود. وإذا صار بحدٍّ ما يختلف في بلوغه فأقرَّ به ثبتت عليه أحكامه.

واختلف في حدث الصبيِّ ممَّا يلزمه فيه لا في صباه ولم يعلم أنَّه كان منه فيه أو في بلوغه، فقيل: لا يلزمه حتَّى يعلم أنَّه كان منه بعده؛ وقيل: يلزمه حتَّى يعلمه قبله.

فصل

اِختلف أصحابنا في الرُّشد المؤنس منه، فقيل: حفظ ماله بعد بلوغه؛ وقيل: حفظ دينه لأنَّ من لا ولاية له عندهم فليس برشيد في دينه؛ وقيل: يعتبر بالمبايعة؛ فإن رغب في الزِّيادة وكره النُّقصان والغبن ويمتنع منه، دفع إليه ماله؛ وإن كان مِمَّن لا يخالط ولا يعاشر اختير في المعيشة، فإن أحسن القصد فيه والحفظ دفع إليه.

---

٩٢ - ب: «علامة البلوغ».

٩٣ - ب: «عند».

٩٤ - ب: «الرجا». وهو خطأ.

٩٥ - ب: «على رقبته».

والجارية أشدُّ في الاختبار ويعرف حالها في المعاشرة؛ وإن كانت تخالط النّساء اختبرت في المغازلة معهنّ وفي حفظ غزلها.

ومن دفع إليه ماله ثمَّ بدا له منه تضييعه فله أن يحجر عليه باقيه، ثمَّ يتولّى عليه كأوّل لقوله تعالى: ﴿**فإن كان الذي عليه الحقُّ سفيهًا أو ضعيفا...**﴾ الآية (البقرة: ٢٨٢) فقيل: الضعيف هنا من لا يستطيع أن يملَّ؛ وقيل: المغلوب على عقله.

أبو عليٍّ: إن قال الصبيُّ أنَّه قد بلغ وقد أمكن بلوغه ثبت عليه ولا إنكار له بعد؛ وإن قال: بلغت مبالغ الرجال، ثبت عليه أيضا، لا إن قال: أنا رجل؛ وإن قال: أنزلت النُّطفة أو خرجت مني أو الجنابة أو نزلت مني أو نحو ذلك... كان بذلك بالغا؛ لا إن قال: قد بلغ أو أنزل الدَّافق أو اِحتلمت أو أجنبت[٩٦] أو أصابتني الجنابة؛ وإن قال: أنا جنب، أو كنت جنبا، أو قد غسلت منها، فإقرار بالبلوغ وثابت عليه؛ وقيل: إن قال: غسلت من جنابتي ثبت عليه لا إن قال غسلت من الجنابة. وإن اقرَّ بولد ثبت عليه البلوغ إن أمكن.

وإن قالت جارية: أنا حائض أو حبلى أو قد حبلت، أو أنا امرأة بالغ، أو[٩٧] بلغت امرأة، أو أنا حامل لم يثبت عليها البلوغ بذلك؛ وقيل: يلزمها بـ«أنا حامل» وهو الأنظر. وإن قالت في بطني ولد أو حمل، ثبت عليها أيضا، وكذا في أنَّها تنزل النفطة عند الجماع أو أنزلتها عنده؛ وقيل: في تنزُّلها أنَّه في مستقبل، وفي أنَّه أوانها بلغ مبالغ الرِّجال أو النِّساء خلاف. وإن أقرَّا أنَّهما بلغا السنَّ أو شهد عليهما به فهو أضعف من الأوَّل، ولا يثيت به بلوغ؛ وإن أقرَّا أنَّهما بلغا سنَّ[٩٨] الرِّجال والنِّساء أشبه مبالغهما؛ وإن قالا[٩٩] بلغا النِّكاح ثبت لهما وعليهما أحكام البلوغ إن كانا

---

٩٦ - ب: - «أو أجنبت».

٩٧ - ب: + «قد».

٩٨ - ب: - «السنَّ أو شهد عليهما به فهو أضعف من الأوَّل، ولا يثيت به بلوغ؛ وإن أقرَّا أنَّهما بلغا». وقد وقع للناسخ فيه انتقال النظر لتكرار كلمة «سن».

٩٩ - ب: «قال».

بحدِّه، لا إن قالا: بلغا التَّزويج إذ ليس كالنِّكاح؛ وإن قالا: بلوغ من تجب عليه الحدود أو الأحكام أشبه مبالغ الرِّجال والنِّساء؛ وإن قالا: بلوغ من امتحن بالدين أو بالصَّلاة، أو من خوطب بالإسلام أشبه مبالغهما أيضًا إن كانا كذلك.

فصل

وسئل **أبو سعيد** عن امرأة في يدها مال ولدها أو متاعه أو نقوده وبلغ، وخافت إن سلَّمته إليه ضيَّعه وقد عرفت سوء تدبيره فيه هل يحلُّ لها أن تمسكه عليه وتنفقه بقدر ما يجزيه ولو حرم عليها إمساكها ماله أم لا؟ فقال: لا إن كان في يدها أمانة في حال يتمه فبلغ وطلبه فعليها دفعه إليه إن طلبه، وإلاَّ واعتقدت معاني مناصحته خوفا من تبذيره له في غير موجبه، فعندي أنَّه قيل: أنَّه لم يؤنس رشده في حفظه إذا خافت أن يجعله في غير محلّه؛ وقيل: إذا لم يؤنس رشده في دينه فعلى الأمين إمساك ماله عليه؛ وقيل: أيناسه معرفة ضرِّه من نفعه؛ قيل له: فإذا عرف منه أن يكتسي فوق مثله ويأكل ما ليس من طعامه أيكون عندك غير مؤنس رشده؟ فقال: نعم، قيل: له(100): فإذا صار في يد أمِّه إرث له بعد بلوغه واستحقَّه أيكون كالأوَّل؟ [541] قال: لا فرق عندي إذا كان عندها كالأمانة؛ قيل له: فإذا باع من ماله شيئا أيجوز شراؤه منه أصلا أو عروضا أم لا؟ قال: عندي أنَّه إذا كان محجورا عليه فلا يجوز بيعه فيه إلاَّ بما يسع ممَّا فيه الرُّشد.

فصل

والمراهق ـ قيل ـ حدُّه أن يقرب من البلوغ، فإذا أقرَّ به لم ينكر عليه؛ وإن لم يراهق وهو يعقل كالمراهق فلا يكون مثله في أحكامه، لأنَّ المراهق يلحقه بعض بالبالغ في أحكامه فيجوز بيعه وشراؤه عنده وجميع أحكامه إلاَّ الحدود؛ وكذا المراهقة يثبت عليها الرِّضى بالتَّزويج في نحو ما يثبت على المراهق إذا أنكر بعد البلوغ على القول به،

100 – ب: – «له».

فإذا خلت لهما ثمان عشرة وبلغت أترابها و لم تبلغ فعليهما ما على البالغ من التَّستُّر، ولا يباح النَّظر منها إلاَّ ما أبيح من بالغ على قول من يلزم المراهق أحكامه وكذا يلزمها من الفرائض ما يلزمه في حكم التكليف غير الحدود، وأقلُّ ما تبلغ فيه سبع سنين إن حاضت أو حبلت أو قذفت، وما لم تبلغ فلا يحكم عليها بالبلوغ ـ قيل ـ إلى ثلاثين سنة، والاختلاف فيما بينها كثير وكلٌّ له دليل.

وإن شهد عدلان على غلام أنَّهما رأياه قذف نطفة من ذكره فلا يثبت عليه البلوغ بذلك، لإمكان خروج ما يشبهها منه وليستها.

وإن تزوَّج عدلان امرأة متفاوتين فشهدا أنَّها تحيض أو تنزل ثبت عليها بذلك؛ وإن اِحتجَّت أنَّ الدَّم قرحة والنُّطفة علَّة لم يقبل قولها، وقولهما أوكد منه، إلاَّ إن اِسترتبا. وكذا إن شهدت عادلات أنَّهنَّ تزوَّجن فلانا وكان ينزل، فلا يحكم عليه بالبلوغ فهنَّ في الحدود؛ وأمَّا في الأحكام فإذا شهدت عدلة علي امرأة أنَّها حاضت حُكم عليها به فيها إلاَّ في الحدود، وإن شهدت القابلة العدلة عليها أنَّها ولدت ولدا أو هذا فلا يلزمها إذا أنكرت، وليس كالحيض حتَّى يشهد عدلان أنَّ لها معروفا، أو أنَّه هذا، فتقام عليها الحدود حينئذ، لا إن قالا: إنا رأيناها ولدت، وإنْ شهدا أنَّهما رأيا في لحية فلان أو شاربه شعرا كالنابت في لحم الرجال وشواربهم ثمَّ ذهب ولا ندري كيف زال، ثبت بلوغه ووجبت عليه الحدود، لا مكان أنَّه نتفه أو جعل له عقار أو أصابته علَّة، فإنْ شهد أنَّهما سمعا فلانه تقرُّ أنَّها ولدت أو فلانا يقرُّ بالبلوغ، فأنكرا وقالا: إنَّه مزاح فلا يلزمها.

الباب الثاني والثلاثون

في المجنون والناقص العقل والأبله والأعجم وأحكامهم

فمن كان يهدّد النّاس بالضّرب ويتكلّم بما لا يتكلّمون به، ويطلع الشّجر وينام فيه، ولا يعلم منه غير ذلك، فلا يجوز لك أن تشهد أنّه مجنون حتّى تعلمه بالجنون، كما يعلم غيره بالصّحة، وللمجنون أسباب يعرف بها لا تخفى على من ابتليّ بمعاشرته، فإذا ظهرت فيه فهو المجنون، فما أحدثه ممّا يلزمه فيه الأرش فعلى عاقلته؛ فإن كانوا معدمين أو مفالس لم يلزمهم ذلك حتّى يقدروا عليه، واختلف **أبو عبيدة وضمام** فيه إذا صحى، ولا في عقله باسم، فقال **أبو عبيدة:** لا طلاق له ولا عتق؛ وإن قتل أحدا فعلى عاقلته، وقال **ضمام** يلزمانه؛ وإن تعمّد القتل لزمه القود؛ **أبو عبد الله** إذا فعل ذلك وقت صحوه لزمه كلّه، وقال غيره: إن كان يصحو حينا وكان منه بعض ما قيل فيه ولم يعلم أنّه في عقله أو في جنونه لحقه لذلك اختلافهما، فأمّضا إذا صحّ أنّه كان في ذلك الوقت ذاهب العقل، فلا يلزمه ذلك وكذا إن صحّ أنّه كان منه في صحّته، لا يلزمه أيضا، ويحكم عليه بالأغلب ما لم يصحّ فيه بيّن، ولا يلزمه القود على الشّبهة؛ وأمّا الطّلاق والعتق فهما أولى بالاحتياط؛ وفي **كتاب الأشياخ:** من له أخ مجنون ويخاف منه قتل النّفس وهتك الحرم وكان يربطه ويضربه أدبا ثمّ ماتّ، فهل يلزمه لورثته ضمان؟ قال: إنّ المجنون لا عقل له ولا يكون الضّرب أدبا له، ولا آمن أن يلزمه الأرش، ولا يلزمه شيء في ربطه، وضرب الأدب الذي لا يؤثّر لمستحقه لا أرش فيه.

ومن قبض من مجنون شيئا ثمّ دفعه إليه، فقيل: يضمنه لأنّه لا حفظ له؛ وقيل: لا ضمان عليه إذا كان يحفظه، **أبو الحسن:** من كبر حتّى لا يعقل وصار في حدّ من لا

تجوز مبايعته وله مال واحتاج أن يباع له منه، فإنَّه يقام له وكيل ثقة يبيع منه وينفقه، ولا تجوز مبايعة المجنون، وإنَّما يبيع له وكيله إذ هو والكبير الذَّاهب العقل كالصَّبي.

فمن تصدَّق على فقير قليل العقل بثوب فقبله منه، ثمَّ ردَّه إليه بعد أيَّام، فلا يجوز له أن يقبله منه ويتصدَّق به على غيره ولا أن يقبضه منه، فإذا قبضه ضمنه.

ومن اِدَّعى عليه مجنون أنَّه ضربه وفيه أثر الضَّرب، فإذا لم يعرف بالتَّخليط في كلامه أخذ [٥٤٢] له به إن أُتُّهم به وكان مِمَّن تثبت عليه التُّهمة؛ وإن كانت له بيِّنة ولا يعقل أن يرفعها إلى الحاكم، لزمها أن تصل إليه فتشهد له(١٠١).

أبو سعيد: إنَّ المجنون هو من يذهب عقله حينا ويرجع حينا، والمعتوه هو من يذهب عقله أبدا؛ ومن ذهب عنه(١٠٢) سنة فمعتوه، وإن أفاق حينا - وإن قلَّ - فمجنون.

أبو الحواري: من يتغيَّر عقله حينا ويعرف النَّاسَ حينا وهو محتاج، فلا بأس أن يستعمل بما قدر عليه، ولا يعطب فيه، ويطعم بقدر عنائه؛ وقيل: المعتوه هو المطبق على عقله ولا يجد راحة ولا يصحو في وقت، وهو قريب من قول **أبي سعيد.**

ووصيَّة المجنون - قيل - كوصيَّة الصَّبي، تجوز في أبواب البرِّ لا الحقوق إلى الثُّلث؛ وقيل: إلى الخمس؛ وقيل: لا تجوز وصيَّتهما وقد مرَّ.

أبو سعيد: إن تزوَّج المعتوه في نقصان عقله لم يثبت ولو أتمَّه بعد صحوه، وتحرم عليه بوطئه إلاَّ أنَّه - قيل - في تزويج وليِّه له إذا قبل عليه باختلاف، فبعض أجازه وبعض أبطله، وعلى الأوَّل قال: إذا قبله بالصَّداق وشرطه في مال المعتوه ثبت فيه؛ وإن لم يشرطه فيه ثبت عليه، ولا رجوع له على المعتوه.

---

١٠١ - ب: - «له».

١٠٢ - ب: «عقله».

ومن اتَّهم أنَّه لا يعرف الغبن من الرِّبح فأعطاه رجل فيما يبيعه من ماله عشرة، والآخر فيه عشرين، فإختارها أو نحو هذا، جازت مبايعته لا إقرار صبيٍّ ولا مجنون ولا مقهور على ما أقرَّ به إذا خاف على نفسه، ولا يؤخذون إلاَّ من يغيب عقله حينا ويحضر حينا؛ فإنَّ إقراره في حضوره ثابت عليه.

ومن ادَّعى على مجنون دينا وبيَّنه عليه، وأنَّه داينه في صحَّة عقله، أقيم له وكيل يخاصمه عنه، ثمَّ يؤخذ من ماله إن صحَّ عليه، وجنايته على عاقلته إلاَّ إن أكل بفمه، أو وطئ بفرجه، أو لبس على بدنه فذلك في ماله؛ وإن كانت جنايته في عبد أو مال من غير أكل أو لبس على ماله ولا على عاقلته من ذلك شيء؛ وإن فعل موجب حدّ درء عنه، ويؤمر أهله بحبسه أو خيف عليه أو منه؛ وإن طلبت امرأته نفقتها ولا مال له، ولم يقدر عليها، أمر وليُّه أن يطلّقها، ومنعه(١٠٣) **أبو المؤثر** منه، ولا يطلّقها أحد وهي على حالها.

قال **أبو الحواري**: إلاَّ إن كساها وأنفق عليها من ماله أو من مال المجنون إن كان له؛ فإن أبى وليُّه أن ينفقها منه فعله السُّلطان؛ وإن جنى فادَّعى أنَّه جنى حال جنونه، وأنكرت عاقلته ذلك فعليه البيِّنة، ولا تعقل جناية السَّكران.

ومن يجنُّ حينا ويفيق حينا فما جناه في جنونه فعلى عاقلته، وما جناه في إفاقته ففي ماله إن تعمَّد وإلاَّ فعليها أيضا.

وإن إستكره امرأة فوطئها فعقرها في ماله؛ وقيل: على عشيرته، وكذا الصَّبي في ذلك، وذلك إذا بلغ ما يلزمها وهو ما قيمته خمس من الإبل، وما أكلاه أو فعلاه بفرجيهما ففي مالهما، وإختار **أبو الحواري** لزومه فيه في كلِّ ذلك؛ وللحاكم والوصي والوكيل أن يجروا على المجنون والأبله والأخرس والأبكم والأصمّ والأعجم النَّفقة كاليتيم في أموالهم.

---

١٠٣ - ب: «منع».

فصل

إن ارتدَّ المجنون بعد بلوغه ثمَّ مات مجنونا، فميراثه لوارثه المسلم، ولا يخرجه عن الإسلام ارتداده ولو كان مشركا ثمَّ أسلم بعد جنونه، ثمَّ مات مجنوناً لكان مشركا، ويرث المجنون موروثه.

ومن كان متولّى ثمَّ جنَّ فعلى ولايته، ولا طلاق لمجنون ولا صدقة؛ وإن كان لا يصلّي في بعض الأوقات فهو الذي لا يجوِّزان منه، ومن جنَّ طلّق أو ظاهر أو تصدَّق بماله أو أشرك لم يلزمه ذلك.

ومن أوصى رجلا في ولده فجنَّ قبل بلوغه أو بعده قبل أن يسلّم إليه ماله، فهو بيده بحاله على وصايته.

والأبله هو الغفول، ويروى: أنَّ اكثر أهل الجنَّة البلّه لتصديقهم بالله، وبما أنزل (104) وبتركهم الدُّنيا.

والأبهم هو المغلوب على عقله المطبق عليه.

والشُّجاع الذي لا يهوله أمر أيضا.

والأكمه من ولد أعمى والأبكم من ولد أخرس.

وقيل: المسلوب الفؤاد لا يعي ولا يفهم، وقال **الفضل**: هو الذي لا يسمع ولا يبصر ولا يتكلّم، ويقال: إنّه الأخرس؛ والأعجم: من لا يفصح الكلام، والخرس ذهابه وهو الأعجم؛ فإن فعل موجب حدٍّ فلا يحدُّ، فلا طلاق له ولا مبايعة ولا عطيَّة، وعليه الحجُّ إن استطاع، ويقف في المواقف، وتجزيه النّية، وما جناه ممَّا لا يعلم أنّه أخطأ أم عمد، ففي ماله ويعقل عنه.

ومبايعته كمبايعة المسترسل والصبيِّ، ويأخذ له وكيله شفعته من مشاع لا مقسوم وغيره لا يشتري له واحدا منهما ولا يتولّى، وإن صلّى وصام، ولا يكون إماما

104 - ب: + «إليه».

ولا حاكما ولا شاهدا، ولا يصلّي بغيره، ولا تجوز ذبيحتـه، وهـو كـاليتيم والعبـد إذا علموا لأحد بلا أمره، فلا ضمان عليه لهم، وإشارته بموجب الحدَّ أن لـو أفصـح بـه لا توجبه عليه.

الباب الثالث والثلاثون

في الأعمى وأحكامه

والعمى ذهاب البصر من العينين والعور ذهابه إحداهما، ويروى: من قاد أعمى أربعين خطوة كتب له بكلِّ عتق رقبة، وصلَّت عليه الملائكة إلى أن يفارقه؛ فإذا سدع بما يلزمه فيه الضَّمان لم يلزم قائده، إن كان يحذره ويعرفه، ولا يمرُّ به فيما يزول به عن الطَّريق، فما أصابه بيده فلا يلزم قائده؛ وإن لم يحذِّره فسدع أو تسدَّع كان كقائد الدَّابة وضمن.

وإذا قذف أحدا فقيل: لا يحدُّ إذا ظنَّه فلانا الذمي أو المملوك؛ وإن [**٥٤٣**] سمى باسم معروف، فإنَّه يحدُّ إذا سمَّاه فلانا ابن فلان، وإن قال: كذلك، واحتجَّ أنَّه قذف ذميًّا يواطئه في الاسم فله حجَّته؛ وإن زنى بامرأة ولا زوجة له ولا سريَّة، فإنَّه يحدُّ لا إن كانت له، وقال: ظننتها زوجتي أو جاريتي.

ولا إمامة له ولا قضيَّة، وفي صلاته بغيره قولان، وقد صلَّى **ابن عليٍّ** خلف أعمى؛ وإن علم من أحد موجب ولاية أو براءة فهو كغيره؛ وإن سافر مع كثير لا يثق بهم وهم موحّدون فأخبروه بأوقات الصَّلاة ورؤية الهلال في صوم أو إفطار وطلوع الفجر والليل قُبل ذلك منهم، وكذا إن كان في قرية لا يثق بأهلها، وكذا في القبلة.

ابن بركة: لا يجب على أعمى ولا على زمِنٍ حجٌّ إن لم يقدرا أن يخرجا إليه بأنفسهما، وهو يعرف الثّقة بالشُّهرة، وكرهت الصَّلاة بإزاره إذا لم يكن معه من يصونه ويتعاهده من وقوع النَّجس به وبثوبه، ولا بأس إن كان معه، وهذا في الاحتياط، وأمَّا في الحكم فإنَّه مسلم وثيابه طاهرة، حتَّى تعلم نجاستها، وتجوز شهادته في النَّسب والموت والنّكاح ونحو ذلك من المشهور كما سيأتي، وجوزت فيما شهد

به قبل ذهاب بصره، ومنع **أبو الحسن** تقليده في الشَّهادة، وجازت رفيعته عند بعضهم إن كان من أهلها، وقبول فتياه، وقد اتَّـفقوا على أنَّ فتيا **ابن عباس وأبي عبيدة** مقبولة، وكذا **أهل عمان** في **أبي الحواري** وفي **أبي المؤثر** يقبل منه ما رفعه عن **ابن محبوب** وغيره، وكان يفتي بفتياه ويعمل بها إذا خاطب من يروي عنه، وصحَّ له بالشُّهرة إلاَّ تراه إذا قال: جعلت فلان ابن فلان في الحلِّ جاز له، لا لمن يخاطبه: جعلتك فيه، وتقبل فتياه مشهور بالعلم كما شهر **صالح بن سعيد** فيها وكلُّهم عميٌّ.

وإن شهر عند أعمى عالم وعرفه، فله أن يروي عنه كما عرف **أبو المؤثر ابن محبوب** وروى عنه، **وجابر** عن **ابن عباس**، فيروي الأعمى عن البصير كعكسه، وجاز ذلك في الفتيا لا الشَّهادة.

فصل

أبو سعيد: زال عن الأعمى حكم التعبُّد بالأنجاس بزوال حكمها بالمعاينة، وما يدرك من المحجورات بريح أو طعم يعرف به، فلا يسعه أن يجهل حكمه بعد المعرفة، كما لا يسع المبصر إذا عاين النجس أو عيَّنه، وما يدرك بمعاينة ولا ريح له ولا طعم يعرف به، فقد زال عنه حكم حجره وأبيح له حيث وجده؛ وإن كان في يد غير ثقة ويؤكل من الثِّقة ويشرب مالا يدرك بالعين ولا بالرِّيح ولا بالطُّعم، فيكون منه طيِّبا، ولو حرم في الأصل كنبيذ الجرِّ والأديم.

وإن كانت على أعمى حقوق لقوم يعرفهم قبل أن يعمى، ويعرف أصواتهم، فإذا سلَّمها إليهم أو اِستحلهم فلا يبرأ في الحكم حتَّى يصحَّ عنده، ولن يصحَّ أبدا وجاز في الاطمئنان، وإن من فعل غيره.

وله أن يوكل لنفسه فيما يحتاج إليه، وله أن يتزوَّج ويزوِّج، ومنع **أبو عبد الله** بيع الأعمى وشراؤه وسلفه وعطيته، وأجاز توكيله في ذلك وفي المنازعة وفي التَّزويج له وفي كلِّ أموره، وأجاز له وعليه فعل وكيله، وجاز إقراره بما عليه إذا عرف صاحبه بنفسه.

ومن له مال فيه حصّة لأعمى فاشتراها منه وقد علم أنّ بيعه لا يجوز، وأنّ مبايعته لا تحلّ إلاّ بوكيل، فلمّا مرّ عليه سنون تذكّر شراءه ولم يعرفه أكان بوكيل أم لا، وهو بيده يستعمله، فالمال ماله حلال له حتّى يصحّ[١٠٥] أنّه اِشتراه بلا وكيل؛ وإن باع شيئا من ماله لرجل ثمّ ماتا، فليس لوارثه على وارث المشتري شيء عند **أبي علي**، وبيعه للماء ثابت عليه، لأنّه معروف له[١٠٦] بلا بصر، لا للنّخل والأرض، والأحسن أن يعرف بمعرفة الماء ثمّ يثبت عليه، وتجوز شهادته عليه فيجوز بيعه ولا يراه، لا قسمته ولا هبته، إلاّ في قليل.

وإن أعطى فقيرا زكاته وأمره بأخذها، فإن كانت شيئا معروفا لم يحرم له قبض الزّكاة والكفّارات ودينه، ومن اِستحلّ أعمى من ضمان لزمه، قال له: جعلت فلان بن فلان في حلّ من كذا وكذا، لا جعلتني، وتجوز ذبيحته اتّفاقا، وإذا أقرّ بامرأة أنّها زوجته ولا بيّنة له بأصل التّزويج أخذ لها بالنّفقة والكسوة، إلاّ تراه، لو كان عند أمرأته وأخته من الرّضاع فأرادها فأخطأ بامرأته، فقال: هذه أختي صدّقته إن قال وهمت، وهو قال **أبو عبد الله** لا يشبه البصير في هذا، وله الرّجوع عن إقراره في هذا لا للبصير ويفرّق بينهما؛ وإن ثبت على قوله وقال: هو حقّ أو شهد عليه فرقا أيضا، ولا ينفعه جحوده أن يجحد، واِستحسن إذا قال: هي أختي، ثمّ قال: وهمت، أن يصدّق، فأمّا إذا أقرّ أنّه لا يوهم وأنّه حقّ ثمّ قال: وهمت، فلا يقبل منه.

ابن بركة: إذا قال فلانة بنت فلان زوجته ثبت عليه إقراره؛ وإن قال: أوصيت لفلان بقطعة كذا ولا يعرفها لم يصحّ؛ وإن قال: بثلث مالي أو بعشره جاز وثبت، وكذا إن قال: بقطعتي الفلانية أو بموضع كذا أو بما هو به عارف قبل أن يعمي، أو قيل له: أتعرف موضع كذا؟ فقال نعم أوصيت له به، وقد أوصى له بزراعته أو ثمره، أو قال: أوصيت له بكذا أثر ماء فلج من ماله، جاز كلّ ذلك، وكان شريكا مع

١٠٥ - ب: «يعلم».

١٠٦ - ب: - «له».

الورثة إلاَّ إن كانت الأثر معلومة وحدها في مال غيره، ولا يخلطها من ماله كالمعين، جاز ذلك، وكانت للموصى له؛ فإن لم يعلم [٥٤٤] أنَّه أوصى للأقربين بشيء، فقال أحدهم: أوصى لنا، جاز له أن يأخذ ما أوصى له به؛ فإن كثر المال ولم يعلم الموصى له أنَّه أوصى لهم، ففي أخذه ذلك خلاف، كموصى له بوصيَّة، فقيل: له أخذها حتَّى يعلم أنَّها لا تخرج من الثُّلث؛ وقيل: لا حتَّى يعلمها تخرج منه.

فصل

لا يمين - قيل - على الأعمى لأنَّه لا يبصر ما يدَّعي، ولا ما يدَّعى عليه، كما لا تجوز شهادته على صفة عرفها قبل، وله أن يحلف خصمه فيما يدَّعيه عليه، ولا يحكم عليه فيما لا يبصره، ويؤمر من يستأجر له أو عليه، ولا تثبت أجرته إن قاطع هو على نفسه أو له، وجاز العطاء منه على وجه الهديَّة، ولمن يضيفه أن يأكل من عنده وحلّه إلى قيمة ما(١٠٧) يعرف إذا أحلَّ أو أبرأ إلى قيمة كذا، لأنَّ الدَّراهم معروفة لا هبته فيها، لأنَّه لا يعرف ما يهب؛ وأن يوكّل في العطاء كما يوكّل في البيع والحلّ؛ وأن يستحلّ غيره لغيره إن أمن عليه واطمأنَّ قلبه؛ وأن يقضي الدَّين غيره ويبرأ المعطي إن اطمأنَّ؛ وان يعطيه(١٠٨) السِّلاح يجاهد به؛ وأن يعير؛ وأن يكون وصيًّا أو وكيلا ليتيم، ويؤمن على ماله إن كان أمينا؛ وأن يأذن - قيل - لعبده في التِّجارة وفي التَّزويج؛ وأن يكاتبه؛ وأن يطلّق عليه؛ وأن يأمره أن يظاهر أو يكفّر، وإذا كاتبه على أقلّ من ثمنه عتق ولزمه فضل الثَّمن، وإذا أشهد أنَّه قضى زوجته ماله أو قطعة بحقٍّ عليه لها، ثمَّ رجع بغير الورثة ذلك، فله أن يرجع إن كان حيًّا، ويعطى ما عليه لا إن مات وأراده ورثته إذا قضى ذلك ومات، إلاَّ إن رجع في حياته وقاموا بحجَّته بعده؛ وإن قال: مالي لفلان، جاز إقراره؛ وقيل: لا، لإقراره بما لا يعرف إلاَّ إن أقرَّ بما يعرفه قبل أن يعمى؛ وإن أقرَّ لرجل بماله أو بعضه بحقٍّ له عليه وليسه بوفاء، فذلك قضاء لا

---

١٠٧ - ب: + «لا».

١٠٨ - ب: «يعطيه».

يجوز، وثبت له على المقرِّ أو وارثه قيمة ما أقرَّ له به، ومنع **ابن أحمد** إقراره لهذا الرَّجل إلاَّ إن نسبه بنسب يعرف به، وجاز بيعه لماء وأرض عرفها على الصفة بحدودها، وعرفت البيِّنة ذلك، ما لم ينقض البيع إذ له نقضه؛ وإن كرى دابة أو إنسانا إلى معروف جاز إذا لم ينقض.

فصل

إذا رفع على أعمى بحقٍّ لأحد، واستحضره الحاكم، وأمره أنْ يقيم وكيلاً يسمع له وعليه، لأنَّه لا يعرف من يطلب ولا من يطلبه، وقيل: لا يمين له، كما لا يمين عليه، وإنَّما يحكم له وعليه بالبيّنة، وإن أبى أنْ يوكّل حبسه حتَّى يوكّل، وإنْ أبى من الحضور إليه أدّبه بقدر ما يراه، وإنْ أقام وكيلاً أجزاه عن حضوره، وإن أقرَّ أنَّ عليه لفلان كذا وحضر مدَّعٍ ذلك عليه، وقال: إن اسمه يواطئ مَن أقرّ له، فليس للحاكم أنْ يأمره بالتسليم إليه، إلاَّ إنْ بيّن أنَّه هو بما وصفه الأعمى، وأنَّه لا أحد يواطئه في اسمه وصفته.

وإنْ ادّعى أنَّ فلاناً ضربه، فإنْ عرفه الحاكم بالصفة أخذهُ له بالتهمة إنْ كانت تلحقه؛ وإنْ ادّعى على حاضر بعينه، وأشار إليه بيده ولم يسمّه، فلا يقبل منه حتَّى يمينه، ويصفه بما تدرك به معرفته، وإنْ أقرَّ أنَّ لزيد هذا عليه كذا، وأشار بيده إلى حاضر، فليس هذا بإقرار، ولا يثبت له؛ وإنْ قال لزيد هذا: فلان بن فلان عليّ كذا، فإذا عيّنه بشخصه وحضر ثبت له، وإن قال: لفلان بن فلان التنازل في كذا، فإذا أدركت معرفته بذلك ثبت له، ولا يجوز إقراره بما فيه من حدود وقصاص، وجاز بولد على الصفة والحلية، وروى **أبو سعيد أنَّ أبا الحواري** رفعت عليه امرأة إلى **ابن جعفر** وكان قاضيا، فألزم **أبا الحواري** وأراد أنْ يحلفه، فذهب إلى **نبهان** فقال له: إنَّه أراد أنْ يحلفني، فقال له: لا يحلفك، أرِه عينيك، فلمَّا حضره أراد أنْ يحلفهّ، فقال له: تحلفني وأنا أعمى، انظر إلى عيني؛ فنظر إليهما، فقال: نعم، ذاهبة وهذه عائبة، فلم يحلفه.

الباب الرابع والثلاثون

في بيع الأعمى ماله، وطلاق نسائه ونساء عبيده

فلا تجوز - قيل - مبايعته، فإذا طلب نقض ما بـاع أو اشـترى انتقـض، وأجـاز **نبهان** بيعه فيما لا ينظر إليه كالماء من النَّهر والبئر كنصف يوم أو ليلة أو ربع يوم أو ثمنه أو أثر من ماء أو نحو ذلك، وكذا شراؤه في مثل(١٠٩) هذا وبيعه كطلاق زوجته، واختلف فيما يحدُّ بالبصر كالأصول والعروض والحيوان، فقيل: إذا باع واشترى بعدل السِّعر وكان نفعا له ولم ينقصه جاز؛ وقيل: لا وهو حرام؛ وإن نقض مالا يبصر جـاز نقضه لمن شاء منهما؛ وإن باع ومات ولم يرجع لم يكن لوارثه رجـوع كمـا مرَّ وبـه قال **الأزهر**، وقال **ابن عيسى**: يقوى بيعه بموتـه أو مـوت المشـتري كـالبيع المجهـول، وجاز السَّلف منه وله، وكذا مكاتبته لعبيده؛ وقيل: لا يجـوز منـه شـيء مـن ذلـك إلاَّ بوكيل.

أبو الحواري: لا يسع الشِّراء منه إلاَّ به، ومن إشترى منـه شـيئا فلـيردّه، وأجـاز **ابن أحمد** شراء الخفيف منه؛ وإن باع [٥٤٥] شيئا لغير بـأمره جـاز، وكـذا المريـض، ومنع بعض تسليم الزَّكاة إليه إلاَّ بوكيل، وأجـازه بعـض بدونـه، وإختـير أن لا يضيـق ذلك في الخفيف، وأجاز **أحمد بن محمد** له أن يقضي ما عليه لأحـد دراهـم معروفة عند النَّاس، وللعمياء أن تبيع صداقها لزوجها إن كان في ذمَّته؛ وإن قبضته منـه لم يجـز لـه ولا لغيره، وكذا الزَّوج الأعمى له أن يشتري صداق امرأته الـذّي عليـه لها كان أصـلا أو غيره إن لم يسلّمه إليها؛ وإن سلّمه لم يجز له شراؤه، وله أن يـتزوَّج بصـداق عليـه، وإذا بارى زوجته عند الشُّهود وقد قعد للخلع وتباريا وقع البرآن بينهما، لأنَّـه طـلاق

---

١٠٩ - ب: - «مثل».

بلا مهر، والطّلاق جائز له إذا سمّاها، ولا حجّة لـه في ذلـك، ولا تـوارث بينهمـا بعـد البرآن، ولا مراجعة إلاّ برضاها، ولا يجوز ردُّها منه إلاّ به قبل وفاء عدّتهـا، أو بجديـد بعدها وبمهر وشاهدين ووليّ؛ وإن كانت عميا فلها أن توكّل في البرآن؛ وإن أقرّت لـه بما عليه لها من الصداق لم يحتج إلى وكيل، ولا يخرج برآنها من الإجازة لاقتضائه كما في الذّمة، وأجازوا صدقة الأعمى بالذّهب والفضّة، وجوّز بيعه لطـلاق زوجتـه وهبتـه له ووكالته فيه لأنّـه شيء لا يوقف عليه، وجاز طلاقه؛ وإن لنساء عبيده وعتقه لهم لا بيعهم.

الباب الخامس والثلاثون

في الأصمّ وأحكامه

وقد جازت مبايعته إذا عرف ما يكتب له، ومن لا يسمع ولا يتكلّم لا يثبت عليه حكم؛ وإن سمع شيئا ثبت عليه، وطلاق الأبكم والأصمّ - قيل - يعرف بالإشارة، وجاز إذا عرف ما يريد من الأشياء.

أبو سعيد: إنّ الأعمى والأصمّ والعاجز بآفة ما صحّت عقولهم ولم يحدثوا موجب عزل ومختلف في زوال إمامة من كان منهم إماما بذلك، فإذا لم يجتمع علماء الدّار على عزله، وتمسّك بقول بعض المسلمين لم تكن لهم محاربته ما تمسّك به، وقال **ابن محبوب:** لا يعزل بالصّمم إلاّ إن كان لا يسمع إذا نودي.

ابن سعيد: ليس الأصمُّ كالأعجم، لأنّه لا يبصر ولا يتكلّم، وتجوز شهادته إن كان عدلا، ويكون إماما في الصّلاة وللمسلمين إذا كان يسمع لا إن كان لا يسمع أصلا، ولا حاكما إلاّ إن كان يكتب برأيه ويقتدي به، والحاكم غيره، ولا يثبت الحكم على من لا يسمع.

أبو الحواري: إذا صمّ الإمام، وقال: إنّي أسمع إذا نوديت فينادى، فمرّة يسمع ومرّة لا، فلهم عزله إذا ذهب سمعه، وكان لا يسمع البيّنة ولا حجّة الخصم؛ وإن أبى أن يعتزل فليس لهم قتله ولا محاربته إلاّ إن اِجتمع العلماء على عزله، ولا أحد منهم معه، فلهم أن يحاربوه حتّى يعتزل، ولا يجوز له ذلك ولا أن يحاربهم؛ فإن حاربهم كان مبطلا، وحلّ لهم دمه ودم من حاربهم معه؛ فإن تركوه في إمامته وسعهم ذلك، وقد ذهب سمع **عبد الملك بن حميد** ولم يزل في إمامته، **وموسى بن علي** قاض له إلى أن مات الإمام؛ فإن أرادوا أن يتركوه فيها ويقدّموا معه من يكون معه في

موضع الأحكام وينفّذها وهو في إمامته، وهذا أمين فذلك لهم، وكذا إذا ذهب بصره وكلامه.

وذهاب العقل والكلام أعظمها، وقد أجمعوا على زوال إمامته إذا ذهب عقله لزوال الأحكام عنه، وأجاز بعض شهادة الأصمّ وفتياه، وقد كان **البسياني** إذا أريد منه الفتيا كتب له في الأرض فيفتي لأنَّه أصمٌّ، وتزويجه إذا عقل ما يكتب له، ويردُّ الجواب بالرِّضا ويشهد عليه ولو أنَّه لا يسمع؛ وإن أمر من يتزوَّج عليه ثبت عليه إذا كان يتكلَّم؛ وقيل في الأعجم والعجماء إذا كان يفهم منهما الرِّضا بالإيمان، فإنَّه يجوز منهما ذلك، وكره بعض تزويجها وأبطله بعض، وردَّ بعض أمرها إلى أهلها. ويحدُّ قاذف الأعمى والأصمِّ إن لم يأت بمخرج.

وإذا كان الأصمُّ إماما فسهى فسبَّح له فلم يسمع، مضى من خلفه على صلاتهم وتركوه؛ وقيل: يرمى بحجر لا تضرُّه، أو يحرَّك، ولا يضرُّ ذلك صلاتهم لأنَّه من مصالحها؛ وإن قطع أحدهم صلاته ونبَّهه وأتمَّ بهم جاز، ويعيد المنبِّه، وكان **ابن الفضل وابن جعفر والبسياني** يصلُّون بالجماعة، وكلُّهم صمٌّ وأيمَّة في الدِّين، ولم يعب أحد على من صلَّى خلفهم ولم يقدح أحد في ذلك؛ وإن كان الأصمُّ مأمونا ولا يسمع من الإمام الإحرام فقد مرَّ ما فيه؛ وقيل: يحرم إذا ركع الإمام.

وقال **أبو الحسن**: إذا صلَّى الأصمُّ العيد مع النَّاس فإذا رآهم أحرموا فليحرم؛ وإن عمي عليه أمسك، فإذا ركعوا أحرم وأبدل الرَّكعة بالتَّكبير؛ وإن عجز عن فهمه فليصلِّ ركعة أخرى بلا تكبير ويجزيه، وفي **الضِّياء**: إذا حضرها ولم يسمعه فليصلِّ معهم الركعتين، فإذا سمع من التَّكبير شيئا أجزاه ما صلَّى معهم وكذا في الجنازة؛ وإن كبَّر على ضنّه فلا عليه، وإختلف فيما يكبِّر الأصمُّ فيها خلف الإمام إذا كان لا يسمع تكبيره، فقيل: ثلاث عشرة؛ وقيل: ما شاء.

[٥٤٦] الباب السادس والثلاثون

في الغائب وأحكامه

وهـو من خرج من بلده و لم يدر أين توجَّه ولا ما سببه، ولا أحيٌّ أم ميِّت، فـإذا خلت له مائة سنة؛ وقيل: مائة وعشـرون؛ وقيـل: مائـة وثلاثـون، وقيـل: ثمـانون سـنة حكم بموته، والأصحُّ أنَّه حيٌّ حتَّى يصحَّ موته، لأنَّ الآجال تختلف، فإذا غـاب ومالـه في يد أحد فهو في يده حتَّى يصحَّ موته؛ وإن كان بيد أولاده وزوجته يمتانون منه فهـو كذلك حتَّى يصحَّ أيضا؛ وإن لم يكن بيد أحد أو تنازع فيه ورثتـه ولا زوجـة لـه ولا مؤنة فيه ولا حقوق لأحد جاز أن يضمنه ورثته ويكون في أيديهم؛ وإن أقام له الإمـام وكيلا قبضه وكان بيده أمانة حتَّى يقدم أو يموت؛ وإن أخذه الورثة فهم فيه ضمناء لا أمناء، إلاَّ إن أشهدوا أنَّهم لا يأكلون منه ولا ينتفعون به، فهم فيـه أمنـاء؛ ومـن أخـذ شيئا منه وإن كان نقودا فأمانة؛ وإن كان بيد أحد فهو أمانة حشرية، وعليـه الإيصـاء به إلى أمين ولا يلزم وكيل الغائب أن يزكِّيه إن لم يأمره، واختير جـواز إخـراج[١١٠] زكاة ماله ومال اليتيم من الثِّمار والمواشي لا النُّقود، إلاَّ إن أمره وليس لوكيله تصرُّف في ماله إلاَّ بما أمره به فيه؛ فإن تعدَّى لم يسعه. ومن بيده ماله ويدَّعي أنَّـه وكيلـه فيـه فلا يجوز أكل من عنده منه إلاَّ بثمن حتَّى تعلم إباحته له.

وجاز شراء التمرة من عنده إذا كان بيده يتصرَّف فيه وصاحبه تنالـه الحجَّـة ولا ينكر، أو شهرت وكالته، فإن كان لا يدري موضعه ولا يرجـى رجوعـه فـلا يشـترى من عند مدَّعيها حتَّى تصحَّ وكالته؛ وإن لم يعرف له موضع ولا وارث لم يجز أكل من ماله.

---

١١٠ - ب: - «إخراج».

أبو الحواري: الحاكم مخيَّر في أمر الغائب دخولا وتركا، وعليه فليس له أن يجبر أحدا على الوكالة عليه في ماله ولا في مقاسمة شركائه فيه؛ وفي جواز التَّعارف في ماله قولان؛ وقيل: إنَّ الغائب تسمع عليه البيِّنة، ويقضى عليه، ويستثنى له حجَّته، ولا يحكم عليه إجماعا. وليس لوكيله إذا أراد سفرا أن يوكّل له وكيلا، وله أن يوكّل لنفسه ويجعل ما بيده للغائب أمانة عند وكيله ويشهد عليه. وإن كانت له مائلة على أرض رجل ولم يجد حاكما له يقطعها، فقطع ما أشرف عليه فلا عليه؛ وكذا إن كانت لحاضر ولم يجد منصفا له منه.

وللحاكم أن يوكّل لغائب من يقبض له ويقاسم له بأمره، ويجوز له وعليه؛ وليس لوكيل الحاكم أن يوكّل غيره ولا يوصي إليه ـ كما مرَّ ـ وللحاكم أن يجعل له ذلك؛ فإذا أراد وكيل الغائب أن يبرأ من وكالته ويدفع ماله إلى ورثته فلا يجد ذلك ولا يبرأ، ويضمنه إن فعل أو ضيَّع؛ وإذا قدم فلا يأخذ به غيره، ولو كان من سلَّمه إليه ثقة، وهو المتبوع فيه، لأنَّه المؤتمن عليه؛ وإن سلَّمه إلى وكيل الجماعة وأبرأوه من الوكالة برأ منها ومن المال إن كان وكيلهم عدلا عندهم وليس بأعظم من الإمامة. وقد أبرأ **الجلندى** الإمام منها إلى من أقامه إماما؛ ولا تجوز له البراءة من المال إن كان ليس بعدل، ولا لأحد أن يبرأ من الوكالة ويتركها إلى غيره، إلاَّ إلى إمام عدل أو جماعة إن أبرُّوه، وأقاموا للغائب غيره ثقة، ولا لهم أن يبرُّوه حتَّى يقيموا مثله أو أفضل منه إن كان هو أمينا، وإلاَّ فليس لهم أن يقيموا إلاَّ أفضل منه، ولا لهم قبول البراءة منه(١١١) إلاَّ إن أقاموا غيره إلاَّ إن أبرأ إلى الإمام فقبل منه؛ وإن أبرأ إلى عدلين وقبلا منه وحفظا مال الغائب أو اليتيم، وقاما به جاز له ولا ضمان عليه فيما تلف عندهما، ولا يجوز لهما فيه ما للوكيل من البيع والمنازعة، وإنَّما هما كالمحتسب ولا يقسم ماله لغلبة الظَّن بموته، حتَّى يصحَّ بعادلة أو شهرة قاضية.

١١١ - ب: «منهم».

فصل

من غاب حيث لا يعلم مكانه وله شريك في مال أقيم له وكيل يقاسمه ويقبض له منابه.

ومن عليه حقٌّ لغائب لا يعرف مكانه وله زوجة وعيال تلزمه مؤنتهم، فله أن يدفع لهم ما عليه إذا لم يحكم لهم بفريضة في ماله وذلك أن ينظر إلى كلٍّ من يلزمه عوله ولا وكيل له، فيفرض لمن عليه الحقُّ فريضة ولهم قائم به يدفعها لهم على يده فيبرأ بذلك.

وإن شهد عدلان على غائب أو ميِّت بحقٍّ لرجل وكان له دين على آخر فله أن يدفع ما عليه إلى الذي له الحقُّ إذا كان عنده أنَّه لا يصل إلى حقِّه بذلك؛ وإن لم يكن وكيلا ولا وصيًا، لأنَّه ليس لوارث الميِّت إلاَّ ما فضل عن دَينه وقد علم هذا به على الميِّت، ولا يحلُّ له دفعه للوارث[112] [547] لأنَّه ليس له؛ وإن علم الذي عليه الحقُّ بحقوق النَّاس على الغائب أو الميِّت؛ فإن تساوت وكان ما عليه يفيها فعليه أن يدفعه إليهم؛ وإن تفاضلوا فيها وما عليه لا يفي بها دفعه إليهم بالحصص؛ وإن كان لا يعلم بما على الميِّت أو الغائب وشهد عنده عدلان بما عليه لهم وهم يدَّعون حقوقهم دفع ما عليه إليهم فقول العدلين لقيام الحجَّة بهما على الحيِّ والميِّت، فإذا صحَّت الدُّيون بشهادتهما استحق أهلها ما على الرَّجل دون الورثة.

ومن غاب وله دين ومال ولم يعلم مكانه ولا وكيل له، وطلب بعض ورثته توقيف ماله، فإذا صحَّ أنَّه خرج من حدود عُمان، وقفه الحاكم وجعله بيد ثقة، وبمعنى هذا خروجه من الحوزة عند المغاربة، انظر معناها في **النّيل**. وإن كان بين غائب وحاضر مال فاحتسب للغائب رجل معه وجمعه وأخذه من الحاضر فلا ضمان عليه فيه؛ وإن طلب منه أن يقاسمه فلا يجده عليه، بل يرفع أمره إلى الحاكم فيوكّل للغائب من يقاسمه.

112 - ب: «لوارثه».

فصل

إن مات من يرثه الغائب ورثه ويفرض لصغاره وزوجته وعبيده في ماله فرائضهم، وتؤدّى إليهم من غلّته؛ وإن أقرَّ بديون وطلبها أهلها حكم لهم بها؛ فإن كان له وكيل في قضائها في حياته قضاها لهم، وإلاَّ قضاها الحاكم واستثنى له حجّته بعد أن يحلفهم على أصلها وعلى انّهم ما استوفوها؛ وإن أقرَّ لأحد بشيء من ماله فغاب وطلبه سلّمه الحاكم إليه، واستثنى حجّته أيضا.

ومن عليه حقٌّ له وله صغار وزوجة فليس له أن يدفعه إليهم فيما يلزمه لهم، إلاَّ إن حكم عليه به حاكم أو قائم مقامه، وليس ذلك عليه ولا له إلاَّ بالحكم.

ومن عليه دين لحاضر وغائب أقام له الحاكم وكيلا يقبض له منابه إن لم يكن له وكيل ولا يضمنه إن ضاع من يده بلا تضييعه، ولا الحاكم؛ وإن قبض الحاضر حصّته بلا وكيل(١١٣) للغائب وبقيت حصّته فضاعت، فإنَّه يحاصصه فيما بيده وما تلف فهو بينهما؛ وقيل: إذا قبض قدر منابه ولم تصل إلى الغائب حصّته، ولا إلى وكيله حاصصه فيما قبض، ويرجعان(١١٤) معا بالباقي في مال الهالك إن كان فيه وفاء.

ومن اِشترى ما لغائب من أحد ولا بيِّنة له أنّه اِشتراه من وكيل أو مسلط أو مأمور أو حاكم أو قائم مقامه فالغائب أحقُّ بماله؛ وإن بلغه بيعه فلم يغيِّر فقد مضى وينظر في بائعه، ويؤخذ من ماله إن ظلم.

فصل

أبو الحسن: من اِدَّعى إلى رجل مالا في يده فطلبه إليه فأقرَّ أنّه لغائب فإنّه ليس بينه وبين الذي كان بيده خصومة إلاَّ إن طلب يمينه أنّه ما أقرَّ به لفلان هذا ولا يعلم

---

١١٣ - ب: - «ولا يضمنه إن ضاع من يده بلا تضييعه، ولا الحاكم؛ وإن قبض الحاضر حصّته بلا وكيل». انتقال نظر لتكرار كلمة «وكيل».

١١٤ - ب: «يرجع».

أنَّ له فيه حقًّا؛ وإن بيَّن أنَّـه له وكان الغائب حيث تناله الحجَّة احتجَّ عليه وحكم عليه بعدها(١١٥)؛ وإن كان حيث لا تناله حكم له بمال واستثنى للغائب حجَّتـه ولا يلزمـه أن يوكِّل له وكيلا يسمع عليه البيِّـنة ويحتجُّ عنه ولو صحَّ عليه حقٌّ لأحد بها وله مال لكان للحاكم إنفاذ الحكم عليه، ولا يوكِّل له من يحتجُّ له أو يسـمع عنـه ويستثني لـه حجَّته؛ وقد قالوا: إنَّـه مخيَّر في الدُّخول في أمره كما مرَّ؛ وقيل: ليس بمخـيَّر في الحكـم عليه وإنَّـما خيِّر في القيام بماله ما لم يكن عليـه حـقٌّ لأحـد أو مشـاركة في مـال. وإن اتَّـفق ورثته وتقاررروا على موته بلا صحَّة وقسـموا مالـه فهـل لأحـد أن يشـتري مـن أحدهم شيئا منه؟ قال **أبو عبد الله:** كلُّ من دخل فيما قامت عليه فيه الحجَّة فليس لـه أن يدخل فيه إلاَّ بها، غير أنَّـه رخَّص له إذا لم يعلم أنَّـهم كذبوا فله أن يشـتري منهـم على اعتقاد أنَّـه إذا بان كذبهم دان فيه بما يلزمه إذا اطمأنَّت نفسه ولم يكذبهم، ولولا هذا ما جاز **للوليد بن عقبة** أن يعطي **عمران بن حطَّان** مال **نافع بـن الأزرق** بإدِّعـاء **عمران** عليه دينا وقد رفع هذا عن **ابن محبوب**. ولا لأحد شراء شيء من السُّوق مـن يد من بعث به كعبيد ولا أخذ برخصة فيما تطمئنُّ فيه القلوب من تصديق مدَّع علـى ما تعورف من المعاملة بين النَّاس.

ومنع **البسياني** الأكل من منسوب لغائب ولو لفقير؛ فمن أخذ شيئا منـه ضمنـه لربِّه؛ فإن احتضر قبل دفعه أوصى به، إلاَّ إن لم يعرف له ربٌّ فقـد أجـاز بعـض أكلـه للفقراء وقد مرَّ ذلك.

١١٥ - ب: «بعدُ».

الباب السَّابع والثَّلاثون

في المفقود وأحكامه

فقيل: هو كالغائب في ماله ولوالدهما في مالهما ما لوالد الحيِّ في ماله. ومدَّة الفقد عند **عمر** أربع سنين وقد جعل الدُّنيا أربعة أقاليم: بلاد الزِّنج وهي سفالة الأرض إقليما وأعلاها إقليماً، وكذا كلاًّ من شرقها وغربها؛ وجعلها **ابن مسعود** سبعة. ومدَّة الفقد سبع سنين؛ وبعض لم يحدَّ ذلك إلاَّ بصحَّة موته. والمعمول به هو قول **عمر**: والمفقود هو من اِنكسرت به سفينة ولا يعلم أَنجا أم غرق، ومن دخل حربا ثمَّ انجلت ولم يُدر أحيٌّ أم قتيل، ومن ترك صريعا في مكانه بجراح، ومن حمله سبع ولا يدرى ما حاله، ومن حمله سيل أو أحاط به حريق، ومن كان في دار فانهدمت عليه، ولا يدري ما صار إليه. وقيل: إن كان في الصَّف الأوَّل في الحرب فمفقود اتِّفاقا، وفي الثَّاني خلاف، وليس في الثَّالث بمفقود اتِّفاقا.

ومن حبسه جائر عادته القتل، فقيل: مفقود؛ وقيل: حيٌّ.

ومن توجَّه إلى قرية من قرى عُمان فلم يظهر فيها ولا في غيرها فمفقود، وكذا من دخل غيطة فيها أسود ولم يرجع ومن طلع [٥٤٨] (١١٦) الجبل الأخضر المعروف بعمان ولم يعلم أين توجَّه، وفي بعضها خلاف عند المغاربة. وفي الأثر أنَّ خارجة من منح قاصدة إلى نزوى ولم يعلم أين توجَّهت، فحكم الأشياخ بفقدها. وحكموا بفقد رجل من منح قاصدا إلى السر في تجارة، وبفقد آخر من جوفين خرج منها ولم يرجع ولم يعرف خبره ولا اين توجَّه، وبفقد رستاقي(١١٧) قاصداً(١١٨) إلى الجوفين ولم

---

١١٦ - ب: + «إلى».

١١٧ - ب: «رسناتي».

١١٨ - ب: «قاصد». وهو خطأ.

يعلم أين توجَّه؛ قال **خميس**: أرجو أن حكم الخارج من الجوفين حكم الغائب إذا لم يذكر أنّه قصد إلى معلوم.

ومن ركب[119] سفينة قاصدا إلى معروف ولم يوجد فيه ولا رجع ولا شُهد بحياته أو موته فمفقود.

فصل

إذا مضت لمفقود أربعٌ قُسِم ماله؛ وإن مات أحد مِمَّن يرثه فيها ورثه. وإن فقد رجل زوجته أو وارثه قسم مالهما بعد الأربع على ورثتهما، ويرث كلٌّ من صاحبه من أصل ماله، لا ممَّا ورثه منه على ما مرَّ.

وإن فقد ذو صبيَّة ومضت له أربع قسم ماله ووقف لها إرثها حتَّى تبلغ فتحلف ـ كما مرَّ ـ فتأخذه. وإن تزوَّجت زوجته أزواجا فماتوا وورثتهم ثمَّ قدم حيًّا فاختارها الأقل فقال الأكثر تردُّ ما ورثت[120]؛ وقيل: لا، واختاره **أبو الحواري**، لأنَّها تزوَّجتهم على السُّنَّة.

ومن شهر خبره في مسكنه أنَّه خرج في جيش ثمَّ لم يعلم أهل بلده أنَّه خرج منه فيه إلى أن وقع على الجيش آخر، فتقاتلوا فقتل بعض وانهزم بعض، وافتقد الرَّجل ولم يرجع وترك مالا وزوجة، وقد شهد رجلان أنَّه خرج في ذلك الجيش، ولا يعلم أنَّه خرج منه حتَّى وقعت الوقعة، كوقعة مناني أو واشح، فقال **أبو الحسن** مجيبا **لأبي سعيد**: إذا صحَّ خبره أنَّه كان في الجيش حتَّى لقوا عدوَّهم ثمَّ انجلت الحرب ولم يعلم أحيٌّ ام ميِّت حكم بفقده، فإذا صحَّ حكمه فبعد أربع يطلِّق زوجته وليُّه؛ فإن أبى الأدنى طلَّق الأقصى؛ فإن لم يكن له وليٌّ طلَّقها[121] الحاكم أو الجماعة ثمَّ تعتد

---

١١٩ - ب: + «في».

١٢٠ - ب: «ورثته».

١٢١ - ب: «طلّق».

للوفاة؛ وإن لم يصحَّ الفقد ولا موته ولا حياته فكالغائب، ولا حكم للجماعة في زوجته إلاَّ في إنفاذ ما يلزم لها في ماله إن رفع ذلك إليهم أو إلى الحاكم، وإلاَّ تولّى ورثته ما صحَّ عندهم في القسم على ما يسعهم في ماله وصحَّ عندهم موته، فليس للحاكم أو الجماعة معارضتهم فيه، إلاَّ إن رفع إليهم أمر يجب إنكاره.

وإن فقدت امرأة وخلت لها أربع فلزوجها أن يتزوَّج أختها؛ وإن شاء طلّقها وتركها سنة، ثمَّ يتزوَّجها وقال **أبو عليّ**: تعتدُّ بعد الطَّلاق سنتين ثمَّ يتزوَّجها؛ وقيل: لا، حتَّى ينقضي أجل الفقد، أو يطلّقها وتنقضي عدَّتها احتياطا إن كانت ممن تحيض، وإلاَّ فحتَّى تايس[١٢٢]، وتعتدُّ بالشُّهور؛ وليس لوارثها أن يأخذ من الزَّوج أجل صداقها حتَّى تمضي أربع فيورث مع مالها؛ وإن طلَّقها كان دينا عليه؛ وقيل: يحلُّ أجله بطلاقها.

وإن فقدت عن زوج أربع أو بعضهن فليس له أن يتزوَّج حتَّى تمضي أربع؛ وإن طلَّق واحدة منهنَّ قبل أن تمضي فليس لوارثها أن يطلب منه الأجل؛ فإن كان له وكيل قبضها مع مالها، وإلاَّ وكّل لها الحاكم من يقبضه، ويكون بيده إن طلب ورثتها ذلك إليه؛ قيل له: فمتى يكون له قبضه منه، أمِن حين ما يطلّقها أم من حين ما تنقضي عدَّتها؟ فإن طلَّقها ثلاثا فمن حين طلاقها، وإلاَّ فلا حتَّى تمضي ثلاثة أشهر؛ وإن راجعها بعد أن طلَّقها رجع صداقها آجلا عليه، ويتوارثان في الأربع لا إن ردَّها بعد مضيِّ الثَّلاثة، لأنَّها بعدها بائن ويحلُّ صداقها، ولوكيلها قبضه، وليس لزوجها أن يتزوَّج أختها ولا خامسة حتَّى تعتدَّ سنة للاحتياط فيه؛ وإن طلَّقها لا ثلاثا فمضت أربع قبل الثَّلاثة ورثها لأنَّه يحكم بموتها في العدَّة؛ وإن طلَّق مفقودة لم يدخل بها تزوَّج أختها من حينه.

---

١٢٢ – كذا في النسختين، ولعلَّ الصواب: «تيأس».

فصل

من دبَّر سريَّته ففقد فلا تتزوَّج حتَّى تمضي أربع ثمَّ تعتق وتعتدُّ للوفاة كالحرَّة؛ فإن قدم وقد تزوَّجت أخذها وهي أمته ولها صداقها؛ وإن أجاز نكاحها جاز؛ وإن كان السَّيد والأمة يهوديين(١٢٣) ثمَّ أسلمت وقد فقد، فإنَّه يحرم عليه وطؤها، ولا تتزوَّج إلاَّ بإذنه إلاَّ إن باعها لمسلم فتعتدُّ كالمسلمة ثلاثة قروء؛ وقال **أبو الحواري:** قرءين، أو شهرًا ونصفًا. ولا سبيل للذِّمي إن قدم وقد أسلمت؛ وإن قدم مسلما فهي أمته فتردُّ إليه إن شاء. وإن فقد اليهودي وأسلمت امرأته ثمَّ تزوَّجت ثمَّ قدم ردت إليه إن صحَّ إسلامه قبل أن تتزوَّج.

ومن فقدت امرأته فأراد نكاح أختها قال **ابن محبوب:** يتربَّص أربع سنين؛ فإن تزوَّجها وقدمت وقد دخل بها اختار أيَّهما شاء؛ وإن قدمت ومات قبل أن يختار ورثتاه. وإن فقدت صغيرة انتظر إن أراد أختها أو أربعة سواها حتَّى لا يشكَّ في بلوغها، ثمَّ أربع سنين ثمَّ يتزوَّج؛ وإن شاء طلَّقها وتزوَّج من حينه إن لم يدخل بها. وإن فقد هو عن صغيرة ومضت له أربع قسم ميراثه، ووقِّف لها منابها حتَّى تبلغ كما مرَّ، وإنَّما تطلَّق بعد بلوغها ورضاها ثمَّ تعتدُّ للوفاة. وكذا إن فقد صبيٌّ عن بالغة تنتظر حتَّى لا تشكَّ في بلوغه، ثمَّ أربع سنين ثمَّ يطلِّقها وليُّه، ثمَّ تعتدُّ للوفاة، وإنَّما يلزمها ذلك لأنَّها رضيت به ولا صداق لها ولا ميراث حيث لم يعلم رضاه بها بعد بلوغه.

وقيل: إذا تزوَّج الرَّجل بأخت المفقودة أو بربيبة لم يدخل بأمِّها ثمَّ قدمت خرجت الأخيرة بلا طلاق وبلا صداق إن لم يدخل بها؛ وإن ماتت وورثها ثمَّ قدمت [٥٤٩] المفقودة ردَّ الإرث.

---

١٢٣ - ب: «يهوديان». وهو خطأ لأنَّه خبر كان.

فصل

زعم **ابن المعلا** أنَّ زوجة المفقود تنفق من ماله في مدَّة الفقد وفي عدَّة الوفاة، وقال **هاشم**: لا نفقة لها في عدَّة الوفاة. **أبو الحواري** لها أن تأكل منه في مدَّة الفقد؛ فإن صحَّ موته قبل تمامها ردَّت، لأنَّ الخطأ في الأموال مضمون.

والكتابيَّة والأمة كالحرَّة المسلمة في عدَّة الفقد، وكذا العبد فيه كالحرِّ، ويطلّق زوجته سيِّده، وله الخيار مثله؛ وإن توفِّي بعد أن صحَّت حياته وطلّقت زوجته فالعدَّة من يوم مات؛ فإن تزوَّجت فرِّقت من الأخير، واعتدَّت باقي عدَّتها من الأوَّل عدَّة الوفاة ثمَّ تتزوَّج الأخير إن شاءت بجديد بلا عدَّة منه بعد انقضاء عدَّة الأوَّل؛ وإن أرادت غير الأخير وقد دخل بها اعتدَّت منه أيضا بعد الأوَّلى من الأوَّل.

وأولى بطلاق زوجة المفقود أبوه ثمَّ ابنه وإن منها ثمَّ الأقرب فالأقرب؛ وإن كان له رحم أو جنس لا عاصب فالإمام أولى وإن بأمره؛ وإن تزوَّجت من غير أن تطلّق ففي تفريقها قولان؛ وإن اِستوى أولياؤه أمر الحاكم أحدهم ولا يتزوَّجها مطلّقها منهم ولا يطلّقها الحاكم إن كان له وليٌّ حتَّى يحتجَّ عليه.

وقد كثر الاختلاف والاحتجاج في زوجة المفقود وتزويجها في المدَّة بعد ادِّعائها(١٢٤) موته، فأجازه **ابن بركة**، وأبطله **أبو سعيد**، ولكلٍّ حجَّة وأصل يبني عليه، واختلاف السَّلف في ذلك رحمة.

---

١٢٤ – ب: «ادِّعاء».

الباب الثامن والثّلاثون

في الخناثا وأحكامهم

وقد جاء في الأثر أنَّ شهادة الخنثى شهادة امرأة، وحكمه حكمها، لا يجوز النَّظر إلى بدنه، ويقتل به قاتله، وديته كإرثة ثلاثة أرباع الرَّجل؛ ولا يكون وليًّا في التَّزويج إلاَّ مع غيره؛ ولا جهاد عليه ولا جمعة ولا جماعة؛ وإن صلَّى معها كان بين الرِّجال والنِّساء، ويلبس لباس النِّساء إلاَّ الذَّهب والحرير عند الصَّلاة، وإحرامه في وجهه كالمرأة، ولباسه عنده لباسها؛ وقيل: لا يلبس لباسها ولا لباس الرَّجل ولا الحرير ولا الذَّهب ولا حليًّا ولا خاتما ولا خمارا، ويسدل على رأسه، ولا يتشبَّه بالرِّجال ولا بالنِّساء في اللباس، ويلبس جائزا لهما لا لأحدهما فقط؛ وليس له أن يتزوَّج، وله أن يتسرَّى، وعليه الغسل من الحيض والجنابة، فإذا رأى حيضا توضأ لكل صلاة، فإذا طهر اغتسل لأنَّه يلزمه حكم الذَّكر وحكم الأنثى؛ وإن خرج منه منيٌّ من فرج الأنثى بلا معنى الجماع ففي وجوب الغسل عليه خلاف، ولزمه بأيِّ وجه خرج من خلق الذَّكر؛ وإن جامع به حتَّى غابت منه الحشفة في قبل أو دبر أو أوطأ نفسه رجلا أو دابَّة في قبله أو دبره وجب عليه الغسل بذلك.

أبو سعيد: لا يثبت في الأحكام أب خنثى فيكون له ميراث الخنثى، وإذا ثبت أبا ولو فيه خلق الذَّكر والأنثى فحكمه حكم الأب في الإرث، وفي العصبات في أمر المفقود والعواقل وانتقل عن حكم الإشكال؛ وإن ثبت حكمه أمًّا انتقل إلى حكم الأنثى ولها حكم الأمِّ في الإرث من ولده وولده وتحوَّل عن الإشكال أيضا فيكون له ما للأمِّ وما للجدَّة، ولا يجوز أن يكون أب أو أمٌّ أو زوج أو زوجة خنثى في الإرث وغيره.

فصل

يخرج في الإشكال أنّه لو تزوّج خنثى بأنثى ورضيت به وجاز بها أو لم يجز ثمّ مات أحدهما، فقيل: يتوارثان بالزّوجية فإذا ثبتت على القول بها كان له منها إرث الزّوج، وعلى القول ينفي ذلك فليس بشيء ولا توارث بينهما ولو رضي كلٌّ بصاحبه فإذا ولدت له الأنثى وصحّ حملها منه على فراشه ثبت في حكم الذُّكران وكان زوجا بلا خلاف وصحّت الزّوجية اتّفاقا؛ وكذا لو تزوّج ذكرا ورضيت به زوجا فلا توارث بينهما إن مات أحدهما ولا صحّت زوجية في الإرث ما لم تلد من الذّكر، فإذا ولدت منه صحّ أنّها أنثى وأنّها[125] زوجته ولها ميراثها، وإلاّ فلا زوجية بينهما، لأنّ حكم الكتاب والسُّنّة بها للذّكر والأنثى، وحكم الإشكال مشكل موقوف عن ثبوت الأحكام، حتّى تصحّ، والزّوجية لا تنعقد إلاّ لذكر على أنثى، فما لم يصحّا لم تنعقد في المواريث، لأنّها نقل الأموال ولا يجوز على الشُّبهة والإشكال، ولا الاطلاق[126] في الزّوجية لخنثى على خنثى بذكر أو أنثى في حكم ولا فتيا. قال: ولا يبين لي ذلك، لأنّ فيه إطلاق الموقوف عن الأحكام والموقوف لا يطلق فيهما؛ وإن وقع التّزويج وإن بخنثى اختير تركه بالإطلاق، قال: ولا يبين لي وجه الفراق بينهم[127]، لأنّ الحكم في بني آدم لا يخرج إلاّ في ذكر أو أنثى لقوله سبحانه: ﴿**يَهَبُ لمن يشآء إناثا...**﴾ الآية (الشورى: ٤٩)، فكلٌّ مولود لهم فهو ذكر أو أنثى، وجاز أن يخلق فيها خلقه وفيه خلقها[128]، ولا يستقيم أن يكون خلق واحد ذكرا وأنثى معا، وذلك من عجائب صنع الله، يبتلي عباده بما شاء، فالمولود على هذه الصّفة يسمّى في بعض المعاني المشكل لا الخنثى[129]، والمشهور أنّ الذي له خلقان يسمّى

---

١٢٥ - ب: «أنّه أنثى وأنّه...».

١٢٦ - كذا في النسختين، والعبارة غير واضحة المعنى.

١٢٧ - ب: «بينهما».

١٢٨ - ب: «فيه خلقها، وفيها خلقه».

١٢٩ - ب: - «لا الخنثى».

خنثى، ولا يكون ذكرا مع الرِّجال، ولا أنثى مع النِّساء، ولا يحكم له بميراث أحدهما، وإنَّما يعطى لأشكاله نصف كلٍّ كما مرَّ، ﴿**هو الذي يصوِّركم في الأرحام كيف يشآءُ لآَ إله إلاَّ هو العزيز الحكيم**﴾ (آل عمران: ٦).

تمَّ هذا الجزء.

فهــرس المـوضــوعــات

فهـــرس المـوضــوعـــات

فهــرس المـوضـوعــات

فهـــرس الموضـــوعــات

فهـــرس الموضـــوعـــات

فهـــرس الموضـــوعـــات

فهرس الموضوعات

فهـــرس الموضـــوعـــات

فهـــرس المـوضـوعـــات

فهـرس الموضـوعـات

حقوق الطبع محفوظة
لوزارة التراث القومي والثقافة
ص.ب : ٦٦٨ مسقط - الرمز البريدي : ١١٣
سلطنة عُمان

رقم الإيداع ٢٢١ / ٢٠٠٠